This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

3 2044 103 221 156

HARVARD LAW LIBRARY

Received NOV 11 1918

Lehrbuch

des

Deutschen Strafrechts.

Von

Dr. Gustav Geib,
ordentlichem Professor der Rechte an der Universität Tübingen.

Erster Band.

Geschichte.

Leipzig
Verlag von S. Hirzel
1861.

GERMANY
980
GE1

C+W
G312

Πεφύκασί τε ἅπαντες καὶ ἰδίᾳ καὶ δημοσίᾳ ἁμαρτάνειν· καὶ οὐκ ἔστι νόμος ὅστις ἀπείρξει τούτου. ἐπεὶ διεξεληλύθασί γε διὰ πασῶν τῶν ζημιῶν οἱ ἄνθρωποι, προστιθέντες, εἴπως ἧσσον ἀδικοῖντο ὑπὸ τῶν κακούργων· καὶ εἰκὸς, τὸ πάλαι τῶν μεγίστων ἀδικημάτων μαλακωτέρας κεῖσθαι αὐτὰς, παραβαινομένων δὲ τῷ χρόνῳ, ἐς τὸν θάνατον αἱ πολλαὶ ἀνήκουσι· καὶ τοῦτο ὅμως παραβαίνεται.

Thucydides.

NOV 11 1918

Vorrede.

Den bekannten Ausspruch Puchta's: „Wir haben eine Menge von Büchern, worüber, aber nur wenige, die man lesen kann," habe ich nie für richtig halten können. Auf jeden Fall ist es mir in den fünfundzwanzig Jahren meiner akademischen Thätigkeit nicht gelungen, ein Werk aufzufinden, durch dessen Benutzung als eigentliches Compendium ich mir für meine Vorlesungen einen wesentlichen Vortheil zu versprechen gewagt hätte. Die Verfasser unserer juristischen, oder doch die unserer criminalistischen Lehrbücher scheinen fast durchgängig ihr erstes und vorzüglichstes Augenmerk auf ihre Leser, keineswegs aber auf ihre Zuhörer zu richten; und welches daher immer die Verdienste ihrer Werke sind, als akademische Compendien lassen sie sich so gut wie nicht gebrauchen.

Ich habe in diesem Buche den Versuch gemacht, einen andern Weg einzuschlagen. Anstatt irgendwie durch die Rücksicht auf ein größeres Publicum mich bestimmen zu lassen, habe ich lediglich für meine Zuhörer arbeiten wollen. Was ich hier gebe, soll kein Lesebuch, sondern ausschließlich ein Lehrbuch sein, und zwar ein Lehrbuch in so prägnantem Sinne, daß ich von vorn herein dar-

auf verzichte, demselben außerhalb der akademischen Sphäre auch nur den allerkleinsten Leserkreis zu erwerben. Wenn mein Buch sich als geeignet erweisen sollte, um darüber zu lesen, so werde ich nicht bereuen, dasselbe so eingerichtet zu haben, daß man es selbst nicht lesen kann.

Diese Beschränkung hinsichtlich des Zwecks sollte jedoch keineswegs auch eine Beschränkung für die durch meine Arbeit zu lösende Aufgabe zur Folge haben. Trotz aller Skizzenhaftigkeit und Abgerissenheit in der Form, trotz des fortwährenden Bemühens, nur fragmentarische Andeutungen zu geben, jedenfalls nirgends auf eine nähere Begründung meiner Behauptungen mich einzulassen, war das Ziel, nach dem ich strebte, ein materiell bei weitem umfassenderes, als es das in unseren bisherigen Lehrbüchern verfolgte zu sein pflegt. Ich wollte in der Form eines Grundrisses ein eigentliches Handbuch schreiben, und zwar ein Handbuch, welches unser strafrechtliches Leben in den verschiedenen Phasen seiner Entwickelung, von den frühesten Anfängen und Elementen desselben bis herab auf die allerneueste Zeit, bis auf die Periode unserer heutigen Particulargesetzbücher, mindestens in scharf gezeichneten Umrissen, in eben so bestimmten wie klaren Conturen zur Anschauung brächte. Nach diesem Plane kann denn der vorliegende erste Band lediglich als die Einleitung für die zwei folgenden Bände betrachtet werden.

War aber wirklich das Ziel, das mir hier vorschwebte, ein so weit gestecktes, so mußte ich bei meinen Studien auch sehr bald auf Abschnitte stoßen, wo ich von meinen Vorgängern mich beinahe völlig verlassen sah. Für die Periode von dem Untergange der Volksrechte bis zum Erscheinen der Schwarzenberg'schen Arbeiten haben wir erst in der neuesten Zeit, nachdem ich meine Untersuchungen längst beendigt hatte, in den Werken von Hälschner (Geschichte des Brandenburgisch-Preußischen Strafrechts), John

(das Strafrecht in Norddeutschland zur Zeit der Rechtsbücher) und Osenbrüggen (das Alamannische Strafrecht im deutschen Mittelalter) einige wirklich bedeutendere Beiträge erhalten. Daher hat denn gerade das Studium der Rechtsbücher, der Weisthümer und vor allem das der fast zahllosen Stadtrechte mich Jahre und Jahre lang so ausschließlich beschäftigt, als ob ich keine andere Aufgabe verfolgte, wie eben die minutiöseste Erforschung unseres spätern Mittelalters. Aber selbst mit der gesammten Dogmengeschichte war ich kaum besser daran. Abgesehen von den auch in dieser wie in jeder andern Hinsicht vortrefflichen Arbeiten Wächter's, mußte ich die meisten Partieen, namentlich die ganze Zeit der s. g. italienischen Praktiker, gerade so ansehen und behandeln, als ob dieselben noch überhaupt gar nicht besprochen worden wären.

In der That, mit Ausnahme sehr weniger Unterbrechungen, von denen meine Uebersiedelung nach Tübingen und eine mehrjährige, schwere Krankheit die beiden wichtigsten gewesen sind, habe ich seit achtzehn Jahren mich unausgesetzt mit meinem Buche beschäftigt. Nicht blos der gesammte Kreis unserer strafrechtlichen Quellen, von denen die Libri Terribiles und die Carolina freilich nur den allerwinzigsten Theil ausmachen, sollte durchforscht, sondern ingleichem die ganze Litteratur, also schlechthin Alles, was seit den Italienern des Mittelalters bis auf den heutigen Tag über Strafrecht geschrieben worden, sollte gelesen, gesichtet und verarbeitet werden. „Denn darin", sagt Goethe, „sind die Männer vom Fach übel daran, daß ihnen nicht erlaubt ist, das Unnütze zu ignoriren." Daß ich nie und unter keiner Voraussetzung eine Schrift citirt habe, welche mir nicht aus eigener Anschauung bekannt gewesen ist, versteht sich von selbst; für ungleich wichtiger aber habe ich es gehalten, zugleich auch eine Garantie zu übernehmen, daß ich überall gerade diejenigen Schriftsteller genannt habe, welche die betreffenden Fragen immer am genauesten oder

am erschöpfendsten behandeln, mithin eine Garantie dafür, daß jedenfalls von keinem andern Schriftsteller die fraglichen Gegenstände besser besprochen werden, als gerade von den von mir angeführten. Der ganze Umfang der so übernommenen Aufgabe wird erst in den folgenden Bänden, bei Darstellung des Systems und der zahllosen dort zu besprechenden Controversen, hervortreten. Wohl möglich, daß ich gerade hier dann hinter meinem Ideale noch weiter zurückbleibe, als in dem vorliegenden Bande; und doch sehe ich, daß ich auch schon bei diesem mindestens ein Buch, L. Lange Römische Alterthümer. Bd. I. Berlin 1856, an verschiedenen Stellen, namentlich hinsichtlich der Leges Valeriä Horatiä, der Strafgewalt der Censoren ꝛc. mit Unrecht übergangen habe.

Ich will nicht leugnen, daß es mich mitunter eine gewisse Ueberwindung gekostet hat, gegenüber den auf so breiter Basis gemachten Vorarbeiten, meinem ursprünglichen Plane, eine bloße Skizze, keine Ausführung zu geben, treu zu bleiben. Vielleicht würde ich selbst an Zeit nicht besonders verloren haben, wenn ich von vorn herein mich entschlossen hätte, ein wirklich vollständiges Handbuch zu schreiben. Gewiß, dieses beständige Zurückdrängen der eigenen Ansichten, dieses fortwährende Sprechenlassen Anderer, um desto mehr Freiheit zum eigenen Sprechen vor meinen Zuhörern zu behalten, dieses durchgehende Beschränken auf ein bloßes Umrißzeichnen, um die ganze Ausführung des Bildes, um Licht und Schatten, Ton und Farbe, ausschließlich dem mündlichen Vortrage zu überlassen — es setzt dieses einen Grad von Liebe zum akademischen Beruf und eine Befriedigung durch denselben voraus, wie sie namentlich bei älteren Docenten vielleicht nur als Ausnahme sich findet.

Wenn ich in den nächsten Bänden ungleich mehr als in dem vorliegenden selbst das Wort ergreife, wenn meine Umrisse hier, um mich so auszudrücken, den Charakter von eigentlichen Cartons

annehmen, so liegt der Grund nicht in einem Aufgeben meines ursprünglichen Plans, sondern in der Verschiedenheit der behandelten Gegenstände, in der für die Bedürfnisse der Studirenden höhern Wichtigkeit des Systems, und eben darum denn auch in der größern Nothwendigkeit, hier selbst die kleinsten Detailfragen in's Auge zu fassen und ihre jedesmalige Entscheidung mindestens anzudeuten. Was ich sonst noch über die Grundsätze zu sagen habe, von denen ich gerade bei Bearbeitung des Systems ausgegangen bin, so wird es zweckmäßiger sein, dieses für den jedenfalls bis zum künftigen Frühjahr erscheinenden zweiten Band mir vorzubehalten.

Tübingen, den 2. August 1861.

Inhalt.

Einleitung.

Seite

§ 1. Hauptperioden in der Entwickelung des Strafrechts überhaupt: während des ersten Jugendalters der Völker Privat- oder Blutrache, späterhin Compositionensystem — das Strafrecht erscheint noch schlechthin als ein Theil des Privatrechts 1

§ 2. Einfluß religiöser Ansichten; allmähliges Hervortreten und zuletzt völliges Ueberwiegen des öffentlichen (politischen) Charakters des Strafrechts — dasselbe bildet von nun an einen Theil des öffentlichen Rechts 3

§ 3. Beschränkung der Aufgabe auf die Geschichte des römischen, canonischen und deutschen Strafrechts. Unterschied zwischen Geschichte des Strafrechts und geschichtlicher Entwickelung der einzelnen Verbrechen und strafrechtlichen Lehren 5

Römisches Recht.

Erste Periode.

Von der Gründung des römischen Staats bis zu den Quästiones Perpetuä.

§ 4. Lückenhaftigkeit und Unzuverlässigkeit der erhaltenen Nachrichten. Quellen des ältesten römischen Strafrechts: Leges Regiä, Zwölftafelgesetz, Gewohnheitsrecht 8

§ 5. Charakter des ältesten römischen Strafrechts: Blutrache als herrschendes System bereits verschwunden; Anerkennung des Compositionensystems; Einfluß religiöser Ansichten, insbesondere Gottesacht (sacratio capitis) 10

§ 6. Verbrechen, welche schon in den ältesten Zeiten mit öffentlicher Strafe

Seite

belegt waren: Perduellio, Parricidium ꝛc. Einzelne Arten öffentlicher Strafen: Todesstrafe, namentlich Hängen, Enthaupten, Herabstürzen vom Felsen, Lebendigbegraben, Säcken (poena culei); Talion; körperliche Züchtigung; Ehrenstrafen (Intestabilität); Vermögensstrafen 16

§ 7. Gesetze aus der Zeit nach den XII Tafeln. Trotz dieser Gesetze sehr bedeutende Lücken. Wie wurden dieselben ausgefüllt? Charakter des Strafrechts seit dem Erscheinen der XII Tafeln: Hinneigen zur Milde, insbesondere Aufhebung der körperlichen Züchtigung und (wenigstens als Regel) der Todesstrafe, Gestattung des freiwilligen Exils zur Abwendung jeder andern Criminalstrafe 22

§ 8. Strafgewalt der Hausväter über Ehefrauen, Kinder und Sklaven. Strafgewalt der Censoren: Hauptfälle dieser Strafgewalt, Strafmittel (notae censoriae) 28

Zweite Periode.

Die Zeit der Quästiones Perpetuä.

§ 9. Besondere Thätigkeit der Legislation, jedoch kein eigentliches, alle einzelnen Verbrechen umfassendes Strafgesetzbuch, resp. keine eigentliche, das gesammte Verfahren regulirende Strafproceßordnung, sondern durchgängig nur Leges resp. Quästiones Perpetuä hinsichtlich bestimmter, speciell benannter Verbrechen. Gemeinschaftliche Grundzüge dieser Leges 33

§ 10. Einzelne Verbrechen, für welche specielle Leges erlassen resp. Quästiones Perpetuä errichtet wurden: Crimen Repetundarum, Ambitus, Sodaliciorum, Majestatis, Vis, Peculatus und de Residuis, Annonä, Plagii, Falsi, Parricidii, Injuriarum, Sicariorum, Fleischesverbrechen (Adulterium, Stuprum, Lenocinium, Incest) . . 40

§ 11. Strafen. Milde derselben: Verbannung (aquae et ignis interdictio), mit fast gänzlicher Beseitigung der Todesstrafe, die bei weitem gewöhnlichste aller irgend bedeutenderen Strafen; Gefängnißstrafe; Vermögensstrafen; Ehrenstrafen, insbesondere Infamie 60

§ 12. Delicta privata. Begriff und Wesen derselben: ihre Fortbildung erfolgt nicht auf dem Wege der Legislation, sondern durch das Prätorische Edict. Einzelne Arten derselben 64

§ 13. Actiones populares. Begriff und Wesen derselben: Unrichtigkeit der bisher fast ohne Ausnahme angenommenen Meinung. Einzelne hierher gehörige Fälle 69

§ 14. Strafgewalt der Hausväter über Ehefrauen, Kinder und Sklaven. Strafgewalt der Censoren; Lex Clodia 73

Dritte Periode.

Von dem Untergange der Quästiones Perpetuä bis zum Tode Justinian's.

§ 15. Zeit des Untergangs der Quästiones Perpetuä. In Folge dieses Untergangs Hervortreten des Gegensatzes zwischen crimina publica

Seite

und crimina extraordinaria. Allgemeiner Charakter des Strafrechts seit dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä 77

§ 16. Crimina publica. Manche derſelben (Crimen Ambitus, Sodalicio-rum) verlieren jetzt ihre praktiſche Bedeutung; andere (Crimen Ma-jeſtatis, Repetundarum) bekommen einen neuen Charakter; noch andere (Crimen Vis, Falſi) werden weit über ihre urſprüngliche Gränze ausgedehnt; alle übrigen erhalten mindeſtens einzelne Zu-ſätze und Modificationen 83

§ 17. Crimina extraordinaria. Hauptarten derſelben: Crimen Receptato-rum, Dardanariat, Wucher, Stellionat, Venditio Fumi, Scopelis-mus, Entführung, Kinderabtreibung, Kinderausſetzung, unerlaubte Verbindungen, Befreiung von Gefangenen, Zauberei, Blasphemie, Störung des Gottesdienſtes, Ketzerei, Apoſtaſie ꝛc. 88

§ 18. Delicta privata. Abſterben des alten Syſtems der Privatſtrafen: einzelne Arten der delicta privata werden jetzt ſogar ſchlechthin als crimina extraordinaria behandelt. Was verſtand man insbeſondere unter Crimen Directariorum? 98

§ 19. Actiones populares. Veränderung des urſprünglichen reſp. Aus-bildung eines neuen Begriffs derſelben; Gründe dieſer Erſcheinung; Feſtſtellung des neuen Begriffs und Charakters der actiones po-pulares in der gegenwärtigen Periode 106

§ 20. Strafen. Verdrängen des bisherigen und Einführung eines völlig neuen Strafenſyſtems: Strenge dieſes Syſtems; durchgehende Be-rückſichtigung des Standes des Verbrechers — Humiliores wer-den härter, Honeſtiores weniger hart geſtraft. Aufzählung der ein-zelnen Strafarten: Capitalſtrafen, Nichtcapitalſtrafen 110

§ 21. Strafgewalt der Hausväter über Ehefrauen, Kinder und Sklaven. Strafgewalt der Cenſoren: Untergang derſelben mit dem Beginne der Kaiſerherrſchaft 120

Canoniſches Recht.

§ 22. Quellen des canoniſchen Strafrechts. Religiöſer Standpunkt und Charakter deſſelben: das Verbrechen erſcheint als Sünde — Folgen dieſer Auffaſſung; die Strafe wird im Intereſſe des Beſtraften, mit-hin als Wohlthat für denſelben verhängt — Folgen dieſer Anſicht 125

§ 23. Delicta ecclesiastica: Apoſtaſie, Ketzerei, Schisma, Simonie, Amts- und Standesvergehen der Geiſtlichen 130

§ 24. Delicta mixta: Ehebruch, Concubinat, Inceſt, Sodomie, Sacrile-gium, Blasphemie, Meineid, Magie und Sortilegium, Wucher . 133

§ 25. Delicta civilia: dahin gehören überhaupt alle Handlungen, welche von den jeweiligen weltlichen Geſetzen als ſtrafbar betrachtet werden 138

§ 26. Bußen (poenitentiae): Verſchiedenheit derſelben nach Dauer und Inhalt — Faſten, Pſalmenſingen, Bußkleidertragen, Kaſteiungen, Almoſengeben 141

Seite

§ 27. Censuren (poenae medicinales): Excommunication und Anathema, Interdict, Suspension gegen Geistliche 144

§ 28. Strafen im engern Sinne (poenae vindicativae): dieselben sind theils ausschließlich für Geistliche (Irregularität, Privatio Beneficii, Deposition, Degradation, Detrusio in Monasterium), theils sowohl für Geistliche als für Laien bestimmt 147

Deutsches Recht.

Erste Periode.

Von den ältesten Zeiten bis zum Untergange der Volksrechte.

§ 29. Quellen: Nachrichten der römischen Schriftsteller, skandinavische Rechtsquellen, Volksrechte, Capitularien 152

§ 30. Aeltester Zustand des germanischen Strafrechts: Blutrache, Compositionensystem, erste Anfänge eigentlich öffentlicher Strafen; Strafgewalt der Priester; Strafgewalt der Hausväter gegen die Mitglieder ihrer Familie 156

§ 31. Veränderungen in der Zeit bis zum Ausbruche der Völkerwanderung. Begriff des Friedens: Unterscheidung zwischen gemeinem und besonderem oder höherem Frieden (Hausfrieden, Dingfrieden, Heerfrieden). Jedes Verbrechen gilt als Friedensbruch, und daher Verschiedenheit der Verbrechen je nach Verschiedenheit des dadurch verletzten Friedens. Strafen: Friedlosigkeit, Compositionen (Wergeld, Buße, Friedensgeld). Blutrache 160

§ 32. Die Zeit nach der Völkerwanderung — Periode der Volksrechte. Stärkere Betonung des Begriffs des Friedens und der Nothwendigkeit seiner Aufrechthaltung: Aufstellung neuer Arten des besondern oder höhern Friedens (Kirchenfrieden, Königsfrieden, gelobter Frieden). Strafen: Verschwinden der alten Friedlosigkeit; Compositionensystem in seiner höchsten Steigerung und Ausbildung. Einfluß des Christenthums auf die Entwickelung des Strafrechts dieser Zeit 170

§ 33. Einzelne Verbrechen: Hochverrath (Infidelität), Mord und Todtschlag, Körperverletzung, Ehrenkränkung, Diebstahl und Raub, Heimsuchung, Brandstiftung (Mord- und Nachtbrand), Zauberei und Vergiftung, Erhebung einer falschen Anklage 182

§ 34. Strafen. Geldstrafen als Regel. Oeffentliche Strafen: Todesstrafe (Enthaupten, Ertränken, Rädern, Steinigen, Lebendigverbrennen), Talion, verstümmelnde Strafen, körperliche Züchtigung, Gefängnißstrafe, Verbannung, Ehrenstrafen 188

Zweite Periode.

Von dem Untergange der Volksrechte bis zum Eindringen des römischen und canonischen Rechts.

§ 35. Zeit und Ursachen des Untergangs der Volksrechte. Folgen dieses Untergangs: Unbeschränktheit der Gerichte bei Findung der Ur-

Seite

theile und eben damit Uebergewicht des Gewohnheitsrechts über das gesetzliche Recht 196

§ 36. Quellen: Reichsgesetze, Stadtrechte, Landrechte, Weisthümer, Rechtsbücher 198

§ 37. Blick auf die politische Geschichte und die inneren Verhältnisse Deutschlands. Allgemeiner Charakter des Strafrechts: fortwährendes Ueberwiegen des Compositionensystems; daneben aber auch immer größere Ausdehnung der öffentlichen Strafen und in sofern denn immer größere Emancipation des Strafrechts von dem Privatrechte; Befugniß des Verbrechers, die verwirkten öffentlichen Strafen durch Geld, ausnahmsweise selbst durch Wallfahrten abzukaufen . . . 203

§ 38. Charakter des Compositionensystems der gegenwärtigen Zeit gegenüber dem Compositionensysteme der vorhergehenden Periode . . . 212

§ 39. Einzelne Verbrechen: Beibehaltung des bisherigen Begriffs hinsichtlich des Mords und Todtschlags, des Diebstahls und Raubs, der Brandstiftung ꝛc.; Veränderung des bisherigen Begriffs resp. Anerkennung einer erhöhten Wichtigkeit in Ansehung der Heimsuchung, Münzfälschung, Fälschung von Maaß und Gewicht, Nothzucht, Bigamie; Aufstellung neuer Verbrechen, z. B. der Verletzung des Gottes- und Landfriedens, der Hexerei, des Wuchers 218

§ 40. Strafen. Alle öffentlichen Strafen, im Gegensatze zu den bloßen Geldstrafen, werden jetzt strenger, und in Folge davon denn auch, namentlich was die verschiedenen Arten der Todesstrafe und Ehrenstrafen betrifft, ungleich mannigfaltiger als in der frühern Zeit; allein sehr häufig sind dieselben doch auch noch bloße Drohungen, ohne eigentlich praktische Bedeutung 230

Dritte Periode.

Von dem Eindringen des römischen und canonischen Rechts bis gegen die Mitte des achtzehnten Jahrhunderts.

I. Die Zeit vor den Schwarzenberg'schen Arbeiten.

§ 41. Zeit und Gründe des Eindringens der fremden Rechte 240

§ 42. Quellen: Reichsgesetze, Stadtrechte, Landrechte, Sammlungen des Gewohnheitsrechts, insbesondere Weisthümer 244

§ 43. Wirkungen des Eindringens der fremden Rechte, namentlich des römischen Rechts 246

§ 44. Charakter des Strafrechts unmittelbar vor den Schwarzenberg'schen Arbeiten. Steigerung der frühern Strenge, namentlich in der Mehrzahl der süddeutschen Territorien, zu wahrer Grausamkeit und Barbarei: die qualificirtesten Todesstrafen, welche während der vorhergehenden Periode noch bloße Drohungen gewesen waren, werden jetzt wirklich exequirt. Hexenprocesse 249

Seite

II. Die Schwarzenberg'schen Arbeiten.

§ 45. Biographische Notizen über Joh. v. Schwarzenberg. Seine Thätigkeit als Schriftsteller und Gesetzgeber: Abfassung prosaischer und poetischer Volksschriften, Uebersetzung verschiedener Werke des Cicero, Bambergische Halsgerichtsordnung 254
§ 46. Abfassung der Carolina. Ausgaben derselben 260
§ 47. Quellen der Schwarzenberg'schen Arbeiten: Quellen der Bambergensis; Quellen der Carolina, insbesondere Correctorium. Charakter der Schwarzenberg'schen Arbeiten, insbesondere der Carolina: Vorzüge derselben in formeller und materieller Hinsicht; Uebergewicht der fremden Rechte, namentlich des römischen Rechts . . . 265
§ 48. Besonders charakteristische Verbrechen in der Bambergensis und Carolina; sonstige, hier übergangene Handlungen, welche jetzt als strafbar gelten 270
§ 49. Strafen in der Bambergensis und Carolina: Strenge derselben . 275

III. Die Zeit nach den Schwarzenberg'schen Arbeiten.

§ 50. Anerkennung der Carolina als eigentliches Reichsgesetz, obgleich dieselbe, durch Aufnahme der s. g. salvatorischen Clausel, diesen Charakter nahezu eingebüßt hatte: dieselbe gilt überall als Kern und Mittelpunkt eines jetzt neu sich bildenden formell gemeinen Strafrechts. Reception der Carolina im Laufe des 16. Jahrhunderts so ziemlich in allen einzelnen Territorien Deutschlands . . 276
§ 51. Wichtigste Particulargesetzgebungen aus dem 16. und dem Anfange des 17. Jahrhunderts 280
§ 52. Doctrin dieser Zeit: niederer Stand derselben; ihre Abhängigkeit von ausländischen, namentlich italienischen Autoritäten. Einzelne Schriftsteller: Sebastian Brandt (?), Ulrich Tengler, Perneder, Gobler, König, Rauchdorn, Dorneck, Sawr, Vigelius, Gilhausen, Harpprecht. Lateinische Uebersetzungen der Carolina von Gobler und Remus: häufige Ueberschätzung des Einflusses und des Werths dieser Uebersetzungen. Vernachlässigung des Strafrechts auf den deutschen Universitäten 283
§ 53. Doctrin während des 17. Jahrhunderts: entschiedener und wahrhaft überraschender Fortschritt zum Bessern, namentlich in den Werken von Berlich und Carpzow; überwiegendes Ansehen und sehr bald völlige Alleinherrschaft des letztern sowohl in der Doctrin als Praxis. Erst seit dem Anfange des 18. Jahrhunderts Auflehnung gegen die Autorität Carpzow's und allmählig gänzliche Emancipation von dessen Ansichten. Französische Uebersetzungen der Carolina (Berichtigung desfallsiger Irrthümer). Vergleichungsweise bessere Behandlung des Strafrechts auf den Universitäten . . . 292
§ 54. Materielle Veränderungen und Fortschritte seit dem Erscheinen der Carolina: dieselben erfolgen, von sehr wenigen Ausnahmen abge-

Seite

sehen, nicht auf dem Wege der Reichsgesetzgebung, sondern auf dem der Particulargesetzgebung und der Doctrin. Schüchternheit oder Gebundenheit in sofern jene Veränderungen auf den Begriff und Thatbestand der Verbrechen sich beziehen; ungleich größere Freiheit gegenüber den Strafbestimmungen der Carolina, und in dieser Hinsicht immer entschiedenere Hinneigung zur Milde . . . 298

Vierte Periode.

Von der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts bis auf die neueste Zeit.

§ 55. Gänzliches Verstummen der Reichsgesetzgebung, und daher ausschließliche Herrschaft der Doctrin, Praxis und Particulargesetzgebung: in Folge des Zusammenwirkens der beiden letzten Factoren, und trotz des entgegengesetzten Strebens der Doctrin, immer größeres Zurückdrängen des bisherigen formell gemeinen Rechts resp. immer stärkeres Erschüttern des ganzen Begriffs eines solchen. Fortwährend größere Milde in Ansehung der Strafen und allmählige Einführung eines fast völlig neuen Strafensystems . . 306

§ 56. Eigenthümlichkeit der mit dem Beginne dieser Periode (zuerst in England und Frankreich, später in Italien und Deutschland) hervortretenden neuen Geistesrichtung, und Uebertragung dieser Richtung auf die Auffassung und Behandlung des Strafrechts insbesondere: Montesquieu, Voltaire, Beccaria, Filangieri, Sonnenfels, Soden. Aufstellung eigentlich philosophischer Strafrechtstheorien: absolute oder Wiedervergeltungstheorie, Abschreckungstheorie, Präventionstheorie, psychologische Zwangstheorie, Besserungstheorie . 312

§ 57. Wirkungen der neuen Geistesrichtung und insbesondere der philosophischen Strafrechtstheorien im Allgemeinen. Alles Heil soll von einer durch und durch neuen Gesetzgebung zu erwarten sein. Entwürfe zu einer solchen Gesetzgebung. Abfassung und Publication wirklicher Gesetzbücher für Oesterreich, Preußen, Baiern und Oldenburg. Systematische Werke im Sinne der neuen Geistesrichtung (Lehr- und Handbücher). Allgemeinste Grundsätze, welche jetzt die Unterlage der strafrechtlichen Ansichten überhaupt und der in dieser Zeit entstandenen Gesetzbücher insbesondere bilden. Fortwährend größere Verkümmerung des gemeinen Rechts und immer entschiedeneres Hervortreten der Particularrechte 320

§ 58. Wirkungen der neuen Geistesrichtung auf die Entwickelung des Strafrechts im Einzelnen: manche der bisherigen Verbrechen werden in die jetzt neu geschaffene Kategorie der Polizeiübertretungen gestellt, andere gelten nur noch als unmoralische Handlungen und insofern als völlig straflos, wieder andere werden von einem so frivolen Standpunkte aus aufgefaßt, daß ihre Strafe zu einer reinen Scheinstrafe herabsinkt; Angriffe gegen die Rechtmäßigkeit und

Seite

Zweckmäßigkeit der Todesstrafe; Ausdehnung der Gefängnißstrafe und erste Bestrebungen für Verbesserung des Gefängnißwesens; Beschränkung der körperlichen Züchtigung 331

§ 59. Historische Auffassung des Rechts überhaupt und des Strafrechts insbesondere. Allgemeinste Grundsätze dieser Auffassung oder der s. g. historischen, im Gegensatze zu der bisher herrschend gewesenen philosophischen, Schule. Historisch-philosophische Auffassung: Strafgerechtigkeitstheorie von Hegel und Stahl. Systematische Werke (Lehr- und Handbücher) im Sinne theils der rein historischen theils der historisch-philosophischen Auffassung. Strafgesetzbücher im Sinne der jetzigen Doctrin und in sofern im Sinne einer rein deutschen Rechtsbildung. Durch Publication dieser Gesetzbücher äußerlich vollendetster Particularismus und eben damit Beseitigung des bisherigen formell gemeinen Rechts; nebenbei jedoch auch immer stärkere Entwickelung einer mindestens materiellen Rechtsgemeinschaft oder eines materiell gemeinen (gemeinsamen, allgemeinen) deutschen Rechts. Hoffnungen und Aussichten für das Wiederzustandekommen eines selbst formell gemeinen Rechts durch Erlassung eines gemeinsamen Strafgesetzbuchs für ganz Deutschland. Störung dieser Hoffnungen und Aussichten: seit 1848 in einzelnen Ländern Strafgesetzbücher mit theilweise undeutschen (französischen) Elementen, und in sofern denn hinsichtlich unseres gesammten strafrechtlichen Lebens Sanction eines in jeder Beziehung beklagenswerthen Dualismus 337

§ 60. Wirkungen der veränderten Auffassung des Strafrechts resp. des richtigern Verständnisses der Natur des Rechts überhaupt seit den letzten Jahrzehnten. Abschaffung oder mindestens höchste Beschränkung der Todesstrafe, der körperlichen Züchtigung, der Ehrenstrafen, namentlich der Brandmarkung, des Prangers, der Abbitte, des Widerrufs und der Ehrenerklärung 354

Erſter Theil.

Geſchichte.

Einleitung.

§ 1.

§ 1. Hauptperioden in der Entwickelung des Strafrechts überhaupt. Vgl. F. A. Biener Beiträge zur Geſchichte des Inquiſitionsproceſſes und der Geſchwornengerichte. Leipzig 1827. S. 3—7. Derſelbe Abhandlungen aus dem Gebiete der Rechtsgeſchichte. Leipzig 1846. 1848. Th. II. S. 21 ff. M. P. Rossi Traité de droit pénal. Paris 1829. T. I. p. 38 sqq. Charakter des Strafrechts bei denjenigen Völkern, welche noch in der Periode des erſten Jugendalters ſich befinden: ausſchließliche Berückſichtigung des verletzten Einzelnen — das Strafrecht erſcheint noch ſchlechthin als ein Theil des Privatrechts, d. h. criminelles und civiles Unrecht ſind noch überall nicht von einander geſchieden, und die Ausgleichung ſowohl des einen als des andern wird noch durchgängig in denſelben Formen und durch dieſelben Mittel geſucht. Urſprünglich reine Privat- oder ſ. g. Blutrache, und zwar nicht blos als Recht des Verletzten reſp. ſeiner Verwandten und Freunde, ſondern zugleich, wenigſtens unter gewiſſen Vorausſetzungen und Umſtänden, als heilige Pflicht derſelben: Schrankenloſigkeit dieſes Rechts und dieſer Pflicht hinſichtlich des Umfangs der zu übenden Rache. Sehr bald jedoch, ſo wie nur überhaupt die erſten Spuren etwas geordneterer Staatsorganiſationen ſich zeigen, Hervortreten des ſ. g. Compoſitionenſyſtems d. h. des Grundſatzes, daß der Privat- oder Blut-

§ 1. rächer ſeiner Rache entſagen kann, ſobald ihm eine annehmbare Sühne dargeboten wird: anfangs iſt der Verzicht auf die Rache und die Annahme der Sühne (Compoſition) ein bloſes Recht; im Laufe der Zeit verwandelt ſich daſſelbe jedoch in eine Pflicht, ſo daß von nun an die Compoſition angenommen werden muß, die Ausübung der urſprünglichen Privat- oder Blutrache aber ſogar ſelbſt als Verbrechen erſcheint. Vgl. J. D. Michaelis Moſaiſches Recht. 3. Ausg. Frankfurt 1793—1803. Th. II. S. 401—441. Carſt. Niebuhr Beſchreibung von Arabien. Kopenhagen 1772. S. 31—35. K. Th. Welcker die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe. Gießen 1813. S. 300—303. 377—384. J. R. Frey Diss. de primordiis iuris criminalis apud varias antiquas et recentiores gentes. Basileae 1824. p. 11—20. 60—62. K. O. Müller Aeſchylos Eumeniden. Göttingen 1833. S. 126—135. J. Ph. G. Ewers das älteſte Recht der Ruſſen. Dorpat 1826. S. 50—57. C. F. Ph. v. Martius von dem Rechtszuſtande unter den Ureinwohnern Braſiliens. München 1832. S. 73—77. G. Geib Darſtellung des Rechtszuſtandes in Griechenland. Heidelberg 1835. S. 99—104. Hitzig Annalen d. Criminalrechtspflege I. S. 237—240. Hoffmann in Erſch und Gruber Encyclopädie. Sect. I. Th. XI. S. 89—93. E. S. Tobien die Blutrache nach altem ruſſiſchem Rechte, verglichen mit der Blutrache der Iſraeliten, Araber, Griechen ꝛc. Dorpat 1840. A. Du Boys Histoire du droit criminel des peuples anciens. Paris 1845. p. 694 sqq. 699—705... De tout ce qui précède nous pouvons tirer la conséquence que les annales, les traditions de tous les peuples enfants ou barbares sont d'accord sur l'existence de la vengeance du sang, considérée comme loi primitive des sociétés. Si donc les origines de certaines nations nous apparaissent enveloppées d'épais nuages, nous pourrons procéder hardiment du connu à l'inconnu, et affirmer que ces nations ont passé d'abord par le droit patriarcal et la vengeance du sang, avant de monter à un plus haut degré de civilisation. Mais de plus encore: la vendetta se conservera quelquefois entièrement intacte dans telle ou telle petite contrée entourée de tous côtés par des peuples civilisés. Cela tiendra à des circonstances géographiques particulières, ou à des moeurs empreintes de plus d'énergie et d'immobilité. La Corse, tout près de nous, en est un exemple frappant. La vendetta y était encore en honneur il y a peu d'années. Comme un feu mal éteint, elle s'y reveille encore de temps en temps pour y jeter de sinistres lueurs. Derſelbe Histoire du droit criminel des peuples modernes. Paris

1854 sqq. I. p. 12—24. (Ob und in wie weit namentlich den Römern und Germanen das System der Blutrache und der Compositionen bekannt gewesen ist s. unten §. 5. 30—34.) § 1.

§ 2.

Veränderung und allmählig völlige Umgestaltung des Strafrechts mit dem Heranreifen der Völker und mit dem Steigen ihrer Cultur. Einfluß religiöser Ansichten: Nothwendigkeit der Sühne und Reinigung; Menschenopfer; Bestrafung selbst lebloser Gegenstände, um die Rache der Gottheit abzuwenden; Anerkennung der Asyle. Du Boys Histoire du droit crim. des peupl. anc. p. 15—18. 43—50. 174. 696 sqq. 705—708. Michaelis Mosaisches Recht II. S. 434 438. V. S. 90—97. VI. S. 33—37. 54—62. Welcker die letzten Gründe S. 285—296. 329—334. 371—376. 382. W. Wachsmuth Hellenische Alterthumskunde. 2. Ausg. Halle 1846. Bd. II. S. 119—121. 192 ff. Müller Aeschylos Eumeniden S. 136—151. W. Götte über den Ursprung der Todesstrafe. Leipzig 1839. S. 15—21. 92—96. E. v. Lasaulx die Sühnopfer der Griechen und Römer. Würzburg 1841. S. 7—13. Dann in d. Zeitschr. für deutsches Recht III. S. 327—368. A. Bulmerincq das Asylrecht in seiner geschichtlichen Entwickelung. Dorpat 1853. Das Strafrecht unter dem Einflusse religiöser Ansichten zeigt immer eine überwiegende Hinneigung zur Strenge. K. S. Zachariä Vierzig Bücher vom Staate. Heidelberg 1826. Bd. III. S. 255. (2. Aufl. Heidelberg 1840. Bd. IV. S. 318.) „Die Gesetzgebungen, welche das Recht zu strafen auf eine von der Gottheit ertheilte Vollmacht zurückführen, entstehen fast immer in dem Kindesalter der bürgerlichen Gesellschaft, sie legen alsdann dem göttlichen Wesen den Durst nach Rache unter, welche selten oder nie in dem Charakter des Naturmenschen fehlt, und werden eben darum strenger, als menschlich ist." Montesquieu Esprit des lois XII. 4. Le mal est venu de cette idée, qu'il faut venger la divinité. Si les lois des hommes ont à venger un être infini, elles se régleront sur son infinité, et non pas sur les faiblesses, sur les ignorances, sur les caprices de la nature humaine. S. auch W. Robertson History of America. Basil 1790. III. p. 195. Another consequence of establishing government in Peru on the foundation of religion was, that all crimes were punished capitally. They were not considered as transgressions of human laws, but as insults offered to § 2.

§ 2. the deity. Each, without any distinction between such as were slight and such as were atrocious, called for vengeance, and could be expiated only by the blood of the offender. Verschwinden des religiösen Elements und Hervortreten der Beziehung auf den Staat als solchen: die Verbrechen erscheinen nicht mehr als Verletzung des Einzelnen, sondern als Verletzung der Gesammtheit der Staatsangehörigen — *das Strafrecht bildet von nun an einen Theil des öffentlichen Rechts*. Der Uebergang von dem privatrechtlichen Charakter zu dem öffentlichen Charakter tritt jedoch bei den einzelnen Verbrechen keineswegs gleichzeitig ein: zuerst zeigt sich derselbe bei den s. g. Staatsverbrechen, bei weitem später, und zwar gewöhnlich noch mit einer Reihe von Modificationen und Ausnahmen, bei unseren jetzt so genannten Privatverbrechen — diese neben einander sich findende Anerkennung des öffentlichen und privatrechtlichen Charakters hat nicht selten einen Dualismus zur Folge, wodurch das gesammte strafrechtliche Leben das Bild einer gewissen Zerrissenheit und eines, oft Jahrhunderte lang, vergeblich nach harmonischem Abschlusse ringenden Gährungsprocesses darbietet. Henke Handb. d. Criminalr. I. S. 177 ff. Jarcke Handb. d. Strafr. I. S. 2 ff. Abegg Lehrb. d. Strafrechtsw. §. 4. Götte Ursprung d. Todesstrafe S. 64 ff. Biener Abhandl. aus d. Gebiete d. Rechtsgesch. II. S. 21 ff. 26 ff. „Das Verbrechen läßt sich theils als Verletzung des Rechts des Beschädigten, theils als Störung der öffentlichen Rechtsordnung, welche zu erhalten der Zweck des Staates ist, betrachten: jenes kann man die *privatrechtliche*, dieses die *politische* Ansicht des Verbrechens nennen. Die *privatrechtliche* Ansicht ist die ältere und nur bei weniger ausgebildeter Staatsorganisation in ihrer Reinheit ersichtlich .... Die *politische* Ansicht ist die neuere und setzt höhere Organisation des Staates voraus, nämlich die Erkenntniß, daß das Wesen des Staates in der Erhaltung der Rechtsordnung beruht und demnach durch eine Beeinträchtigung derselben der Staat unmittelbar betheiligt wird ... Aus dieser Betheiligung des Staates bei dem Verbrechen ergiebt sich denn mit Nothwendigkeit das *Recht* desselben, die Wiedervergeltung, welche ursprünglich dem Verletzten allein zusteht, sowohl in seinem eignen Namen als im Interesse seines Schutzbefohlnen in Ausführung zu bringen und eben auf diesem Wege die Rechtsordnung selbst wieder herzustellen. Zugleich entwickelt sich die Verbindlichkeit des Staates, überhaupt durch die ihm zustehenden Mittel und Kräfte die Rechtsordnung zu sichern und zu erhalten, und

mit derselben die specielle Einsicht daß die Strafe für diesen Zweck § 2.
förderlich sei, indem sie theils als Abschreckung wirkt, theils ein gefährliches Subject mehr oder weniger unschädlich macht. So ergiebt sich die Pflicht des Staates, alle vorkommenden Verbrechen zu verfolgen, mithin jenes Recht wirklich auszuüben, demselben nicht zu entsagen."

§ 3.

Beschränkung der Aufgabe auf die Geschichte des deutschen Straf- § 3.
rechts. Elemente des deutschen Strafrechts: römisches Recht (§. 4—21.), canonisches Recht (§. 22—28.), deutsches Recht (§. 29—60.). Unterschied zwischen Geschichte des Strafrechts und geschichtlicher Entwickelung der einzelnen Verbrechen und strafrechtlichen Lehren. Luden in d. N. Jen. Lit. Zeit. 1842. S. 139 ff. 145 ff. „Eine Geschichte des Strafrechts besteht nicht darin, daß einzelne die frühere Ausübung des Strafrechts betreffende Notizen mitgetheilt werden, sondern nur darin, daß der geschichtliche Entwickelungsgang der Grundsätze dargestellt wird, nach welchen Handlungen als Verbrechen aufgefaßt und mit Strafe belegt worden sind. Denn wie das Strafrecht im s. g. objectiven Sinne nichts anderes ist, als der Inbegriff der Grundsätze, nach welchen Handlungen als Verbrechen angesehen und mit Strafe belegt werden, so kann auch eine Geschichte des Strafrechts nichts anderes sein, als die Geschichte der Begriffe von Verbrechen und von Strafe. Diese Begriffe selbst sind zwar nothwendig zu allen Zeiten die nämlichen; aber die Geschichte derselben besteht darin, daß Das, was unter dieselben subsumirt werden muß, nicht zu allen Zeiten gleichmäßig erkannt worden ist. Das heißt aber nichts anderes, als daß in dem positiven Rechte nicht immer die nämlichen Grundsätze über Verbrechen und Strafe aufgestellt gewesen sind, theils hinsichtlich der Frage, welche Handlungen Verbrechen seien und welche nicht Verbrechen seien, theils hinsichtlich der Strafübel, welche überhaupt gegen einen Verbrecher verhängt werden könnten, theils endlich hinsichtlich der Strafübel, mit welchen die verschiedenen einzelnen Verbrechen belegt werden müßten. Und das ist gerade die Aufgabe, welche der Darstellung der Geschichte des Strafrechts obliegt, daß nachgewiesen werde, in welcher Weise im Verlaufe der Zeit die Begriffe von Verbrechen und Strafe zur Herrschaft und Geltung gebracht worden, und wie das heutige positive Strafrecht dazu gekommen sei, die Begriffe

§ 3. von Verbrechen und Strafe in seiner Weise zur Herrschaft und Geltung zu bringen. . . . . Eine Geschichte der einzelnen Verbrechen und deren Strafe ist keineswegs gleichbedeutend mit einer Geschichte des Strafrechts. Zwar besteht das Strafrecht in nichts anderem, als in dem Inbegriffe der Grundsätze, nach welchen die einzelnen Verbrechen mit Strafe belegt werden sollen; allein gerade daraus folgt, daß eine Geschichte des Strafrechts nicht darin bestehen kann, daß die einzelnen Verbrechen einzeln und nach einander in ihrer historischen Entwickelung dargestellt werden. Denn indem nach dieser Methode die Geschichte jedes einzelnen Verbrechens vom Anfange bis zum Ende ununterbrochen fortерzählt wird, um nach vollendeter Darstellung des einen Verbrechens mit einem andern Verbrechen wieder in derselben Weise zu beginnen, ist es unmöglich, ein vollständiges Bild von dem Strafrechte einer gegebenen Zeit zu gewinnen." Die geschichtliche Entwickelung der einzelnen Verbrechen und Lehren des Strafrechts gehört in das System (§. 61 ff.).

Erſter Abſchnitt.

Römiſches Recht.

Litteratur: Car. Sigonius de iudiciis. Lib. II. cap. 26—33. Opp. omn. Mediolani 1732—1737. Tom. V. 788—830. Ant. Matthaeus de criminibus ad lib. XLVII et XLVIII Dig. commentarius. Traiecti 1644. (Zuletzt: cum adnotationibus Nani. Ticini 1803.) J. G. Heineccius Antiquitatum Romanarum syntagma. Halae 1719. (Ed. Haubold, Francofurti 1822. Ed. Mühlenbruch, ibid. 1841.) Lib. IV. tit. 18. §. 46—79. J. P. v. Walree Diss. de antiqua iuris puniendi conditione apud Romanos. Leidae 1820. (Wenig bedeutend.) C. E. Jarcke Comm. de summis principiis iuris Romani de delictis eorumque poenis. Gottingae 1822. J. F. H. Abegg de antiquissimo Romanorum iure criminali. Regiomonti 1823. H. de Bosch Kemper Diss. de indole iuris criminalis apud Romanos. Lugduni Batav. 1830. E. Platner Quaestiones de iure criminum Romano, praesertim de criminibus extraordinariis. Marburgi 1842. (Ein Theil dieſer Schrift erſchien zuerſt unter dem Titel: Quaestiones historicae de criminum iure antiquo Romano. Marburgi 1836.) K. F. Roßhirt im N. Archiv des Criminalrechts XI. S. 1—38. 371—435. F. Walter Geſchichte des römiſchen Rechts. 3. Aufl. Bonn 1860. 1861. II. S. 436—492. W. Rein das Criminalrecht der Römer. Leipzig 1844. (Jetzt das Hauptwerk über das römiſche Strafrecht.) A. F. Rudorff Römiſche Rechtsgeſchichte. Leipzig 1857. 1859. I. S. 72—101. 124—126. II. S. 346—424. C. R. Köſtlin Geſchichte des deutſchen Strafrechts, herausg. von Geßler. Tübingen 1859. S. 1—47. A. Du Boys Histoire du

droit criminel des peuples anciens depuis la formation des sociétés jusqu' à l'établissement du Christianisme. Paris 1845. p. 248 sqq. [Völlig unbedeutend ſind: Ph. Invernizi de publicis et criminalibus iudiciis libri tres ad Pium VI. P. M. Romae 1787. (Neuer — diplomatiſch genauer — Abdruck: Lipsiae 1846.) p. 149—202. A. Schweppe Römiſche Rechtsgeſchichte und Rechtsalterthümer. 3. Aufl. von Gründler, Göttingen 1832. S. 1020—1057. H. Féréol Rivière Esquisse historique de la legislation criminelle des Romains. Paris 1844. p. 71—145.] Vgl. auch G. Geib Geſchichte des römiſchen Criminalproceſſes. Leipzig 1842.

Erſte Periode.

Von der Gründung des römiſchen Staats bis zu den Quäſtiones Perpetuä.

§ 4.

§ 4. Lückenhaftigkeit und großen Theils Unzuverläſſigkeit der erhaltenen Nachrichten. Livius VI. 1. Quae ab condita urbe Roma ad captam eamdem urbem Romani sub regibus primum, consulibus deinde ac dictatoribus, decemvirisque ac tribunis consularibus gessere, foris bella, domi seditiones, quinque libris exposui; res quum vetustate nimia obscuras, velut quae magno ex intervallo loci vix cernuntur; tum quod parvae et rarae per eadem tempora litterae fuere, una custodia fidelis memoriae rerum gestarum: et quod, etiamsi quae in commentariis pontificum aliisque publicis privatisque erant monumentis, incensa urbe pleraeque interiere. Vgl. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 7—9. Ph. E. Huſchke die Verfaſſung des Königs Servius Tullius. Heidelberg 1838. S. V—VII. J. Rubino Unterſuchungen über römiſche Verfaſſung und Geſchichte. Caſſel 1839. S. V—XVI. G. F. Puchta Curſus der Inſtitutionen. Leipzig 1841 ff. I. S. 111—119. A. Schwegler Römiſche Geſchichte. Tübingen 1853 ff. I. S. 1—73. „Fragt man nach den Quellen der ältern Geſchichte Roms, ſo ſtößt man vor allem auf den befremdlichen Umſtand, daß in den fünf erſten Jahrhunderten der Stadt kein zuſammenhängendes Geſchichtswerk verfaßt worden iſt, das ſpäteren Geſchichtſchreibern als Grundlage hätte dienen können..... Natürlich ſpringt es nun aber in die Augen, wie bedenk-

lich es um eine hiſtoriſche Kunde ſtehen muß, die, ehe ſie zu ſchriftlicher § 4.
Aufzeichnung gelangte, Generationen lang ſich nur mündlich fortgepflanzt hat. Die Geſchichte der Königszeit iſt aber nicht blos Generationen, ſondern Jahrhunderte lang nur in mündlicher Ueberlieferung fortgepflanzt worden: denn die hiſtoriſchen Aufzeichnungen, mit denen man im Laufe des dritten Jahrhunderts den Anfang gemacht zu haben ſcheint, waren rein annaliſtiſch, d. h. chronikartige Erzählungen der gleichzeitigen Begebenheiten; die eigentliche, bis auf die Anfänge der römiſchen Geſchichte zurückgreifende Geſchichtſchreibung hat erſt ungleich ſpäter begonnen. In der That, es war unter dieſen Umſtänden gar nicht anders möglich, als daß die Erinnerung der älteſten Zeit am Ende verblaſſen und erlöſchen mußte. . . . . Das relativ Zuverläſſigſte, der eigentliche Kern und Knochenbau der überlieferten Geſchichte des älteſten Roms ſind jedenfalls die Traditionen über die älteſte Staats- und Rechtsgeſchichte." Charakter und Bedeutung der wichtigſten hierher gehörigen Schriftſteller: Livius, Dionyſius, Plutarch, Gellius, Feſtus. Vgl. W. Wachsmuth die ältere Geſchichte des römiſchen Staates. Halle 1819. S. 30—55. K. Peter die Epochen der Verfaſſungsgeſchichte der römiſchen Republik. Leipzig 1841. S. VII—XXVII. W. A. Becker Handbuch der römiſchen Alterthümer. Leipzig 1843 ff. I. S. 37—67. Schwegler Röm. Geſch. I. S. 73—130. II. S. 1—31. Quellen des älteſten römiſchen Strafrechts: a) Die Leges Regiä. H. E. Dirkſen Verſuche zur Kritik und Auslegung der Quellen des römiſchen Rechts. Leipzig 1823. S. 234—358. Beſchaffenheit der angeblichen Ueberreſte der Leges Regiä. [Tabula Marliani, abgedruckt in Graevius Thesaurus Antiquitt. Rom. III. p. 86. 87.] Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 9—22. Dirkſen Verſuche S. 234—248. Puchta Inſtitut. I. S. 120—124. Rein Criminalr. S. 45—53. Schwegler Röm. Geſch. I. S. 23—27. S. auch Geib Geſchichte d. röm. Criminalproc. S. 12. „Die angeblichen Geſetze der Könige ſind gewiß zum bei weitem größten Theile keine wirklichen Geſetze, ſondern Rechtsgewohnheiten, welche man gleichſam inſtinktmäßig befolgte, und die dann von den ſpäteren Schriftſtellern, namentlich von Dionyſius und Plutarch, weil ſie ſich die Exiſtenz eines Rechts ohne ein beſtimmtes Geſetz nicht zu denken vermochten, auf ausdrückliche Verordnungen zurückgeführt worden ſind." b) Das XII Tafelgeſetz. H. E. Dirkſen Ueberſicht der bisherigen Verſuche zur Kritik und Herſtellung des Textes der Zwölftafelfragmente. Leipzig 1824. Beſchaffenheit der Bruchſtücke des

§ 4. XII Tafelgeſetzes. Dirkſen XII Tafelfragmente S. 1—22. Puchta Inſtitut. I. S. 191—196. c) Das Gewohnheitsrecht. Sallust. Catil. c. 9. Ius bonumque apud eos non legibus magis, quam natura valebat. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 24. 25. L. J. Königswarter Spec. de iuris criminalis placito: Nullum delictum, nulla poena, sine praevia lege poenali. Amstelodami 1835. p. 3. 4. Rein Criminalr. S. 44. 45. Du Boys Histoire du droit crim. p. 283 sqq. La loi n'avait pas besoin de déclarer coupables une foule de faits auxquels la conscience publique attachait tout naturellement une idée de criminalité. C'est vainement qu'on aurait sculpté sur l'airain et placé au milieu du Forum des prescriptions ou des défenses qu'un instinct patriotique avait gravées dans tous les coeurs. Aussi le Romain qui violait la constitution de la cité devenait criminel dans un sens plus strict que celui qui méconnait aujourd'hui les règles de l'humanité ou de la morale universelle. La loi était souvent muette ou très-vague, soit quant à la qualification spéciale du délit, soit quant à la pénalité qui y était attachée, et cependant aucun citoyen ne pouvait dire qu'il ne la connût pas, car chacun était pénétré du principe dont on la faisait dériver. Jamais il n'y eut moins de fiction qu'à Rome dans l'application de cette maxime tutélaire: „personne n'est censé ignorer la loi." En vérité, on n'eût pas même l'idée de réclamer un système régulier de pénalité écrite.

§ 5.

§ 5. Charakter des älteſten römiſchen Strafrechts. Einzelne Spuren und Nachklänge von Privat- oder Blutrache aus einer frühern (vorrömiſchen) Zeit. Lex XII Tabul. ... SI. NOX. FVRTVM. FACTVM. SIT. SI. IM. OCCISIT. IVRE. CAESVS. ESTO. Macrobius Saturn. I. 4. Collat. legg. Mos. et Rom. VII. 3, 2. Cicero pro Tull. §. 47. pro Milon. c. 3. Quintilian. Inst. orat. V. 14, 18. Seneca Controv. X. 6. Gellius XI. 18. L. 4. §. 1. D. ad L. Aquil. (9. 2.) Gellius X. 23. (Ex oratione M. Catonis de dote.) „In adulterio uxorem tuam si deprehendisses, sine iudicio impune necares." Quintilian Inst. orat. VII. 1, 7. Declam. 277. L. 20. D. ad L. Iul. de adulter. (48. 5.) Patri datur ius occidendi adulterum cum filia, quam in potestate habet. L. 24. pr. D. eod. Marito quoque adulterum uxoris suae occidere permittitur; sed non quemlibet, ut patri. Paullus Rec. Sent. II. 26, 1. 4. Collat. legg. Mos. et Rom. IV. 2. 3. 12. Nov. 117. c. 15. pr.

ὥστε εἴπερ τις, ὡς εἰκὸς, ὑποπτεύσει τινὰ βούλεσθαι τῇ τῆς ἰδίας § 5.
γαμετῆς συμπαῖξαι σωφροσύνῃ, καὶ παραγγελίας αὐτῷ ἐγγράφους
τρεῖς ἐκπέμψει, ἐχούσας μαρτυρίας ἀνδρῶν ἀξιοπίστων, καὶ μετὰ
ταύτας τὰς τρεῖς ἐγγράφους διαμαρτυρίας εὕροι αὐτὸν συντυγχά-
νοντα τῇ ἑαυτοῦ γαμετῇ, εἰ μὲν εἰς τὸν ἴδιον οἶκον, ἢ τὸν αὐτῆς
τῆς γυναικὸς, ἢ τοῦ μοιχοῦ, ἢ ἐν προπίναις, ἢ ἐν προαστείοις, εἶναι
ἄδειαν τῷ ἀνδρὶ ταῖς οἰκείαις χερσὶ τὸν τοιοῦτον ἀνελεῖν, οὐδένα
κίνδυνον ἐντεῦθεν εὐλαβουμένῳ. Vgl. M. des Amorie van der Hoeven Diss. de furtis ex iure XII tabularum. Amstelodami 1845. p. 21—35. J. F. A. Abegg Unterſuchungen aus dem Gebiete der Strafrechtswiſſenſchaft. Breslau 1830. S. 138 ff. H. Seeger Abhandlungen aus dem Strafrechte. Tübingen 1858. S. 211 - 270. Bei den Römern ſelbſt findet ſich die Privatrache als herrſchendes Syſtem nicht mehr. H. Besserer Diss. de natura poenarum. Wirceburgi 1827. p. 10. 11. Bosch Kemper Diss. de iur. crim. apud Rom. p. 3—5. Platner de iur. crim. Rom. p. 66—75. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 11. 12. Derſelbe Geſchichte u. Syſtem d. deutſch. Strafr. II. S. 181. 182. Geib Geſchichte d. röm. Criminalproceſſes. S. 15—18. W. C. K. Evertsen de Jonge de delictis contra rempublicam admissis ac praecipue de horum maleficiorum conatu. Traiecti ad Rhen. 1845. Tom. I. p. 72—74. Th. Mommſen Römiſche Geſchichte. 3. Aufl. Berlin 1861. I. S. 149. A. M. ſind Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 37—43. Derſelbe Unterſuch. aus der Strafrechtsw. S. 126 ff. H. E. Dirkſen Civiliſtiſche Abhandlungen. Berlin 1820. I. S. 101—105. E. B. Schmiedicke de historia processus criminalis Romanorum. Vratislaviae 1827. p. 3. 29. K. S. Zachariä Lucius Cornelius Sulla. Heidelberg 1834. II. S. 119. R. Ihering Geiſt des römiſchen Rechts. Leipzig 1852. ff. I. S. 119—131. Du Boys Histoire du droit crim. p. 260—262. S. auch Ch. R. Köſtlin die Lehre vom Mord und Todtſchlag. Stuttgart 1838. S. 18—33. Rein Criminalr. S. 36—39. Anerkennung des Compoſitionenſyſtems. Vgl. Ihering a. a. O. I. S. 125—130. „Wo das Vermögen in der Schätzung des Volks ſo hoch ſteht, daß Verletzung deſſelben für den Dieb Verluſt der Freiheit und für den Bankerutirer Verluſt des Lebens nach ſich zieht, wo man, möchte ich ſagen, vom Gelde ausgehend bis zur ſchwerſten Strafe gelangen kann, da mag man auch rückwärts wieder von der verwirkten Strafe zum Gelde kommen. . . . In unſerer heutigen Zeit, ſo erwerbſüchtig und geldgierig ſie ſein mag,

§ 5. iſt doch die Beziehung des Eigenthums zur Perſönlichkeit eine unendlich loſere, als im alten Rom: dort war daſſelbe gewiſſermaßen Fleiſch und Blut des Eigenthümers, und unter dieſer Vorausſetzung muß es eben ſo natürlich erſcheinen, daß eine Beſchädigung fremden Vermögens mit Leib und Leben gebüßt, als daß eine Verletzung der Perſon mit Vermögen abgekauft ward." Doppelte Geſtalt des Compoſitionenſyſtems. Freiwillige Compoſition, ſo daß es von der Willkühr des Verletzten abhängt, ob er ſich mit dem Verbrecher abfinden, d. h. ob er ſich die Compoſition (Buße) gefallen laſſen will. Lex XII Tabul. . . SI. MEMBRVM. RVPIT. NI. CVM. EO. PACIT. TALIO. ESTO. Feſtus v. Talionis, ed. Mueller p. 363. Gellius XX. 1. L. 7. §. 14. D. de pact. (2. 14.)... et de furto pacisci Lex permittit. L. 13. C. de furt. (6. 2.) Erzwungene Compoſition — der Verletzte muß die Compoſition (Buße) annehmen: ſo insbeſondere bei Körperverletzungen und Injurien, Gaius III. 223. Poena autem iniuriarum ex lege XII tabularum propter membrum quidem ruptum talio erat: propter os vero fractum aut collisum trecentorum assium poena erat, velut si libero os fractum erat; at si servo CL: propter ceteras vero iniurias XXV assium poena erat constituta. Gellius XX. 1. Collat. legg. Mos. et Rom. II. 5, 5. §. 7. I. de iniur. (4. 4.) Diebſtahl, Gaius III. 190. 191. Nec manifesti furti poena per legem XII tabularum dupli inrogatur. . . . Concepti et oblati poena ex lege XII tabularum tripli est. Gellius XI. 18. Cato de re rustic. Prooem. L. 1. pr. D. de tign. iunct. (47. 3.) §. 29. I. de rer. divis. (2. 1.) Beſchädigung von Bäumen, Plinius Nat. Hist. XVII. 1, 7. Fuit et arborum cura legibus priscis, cautumque est XII tabulis, ut qui iniuria cecidisset alienas, lueret in singulas aeris XXV. Wucher. Cato de re rustic. Prooem. Maiores enim nostri sic habuerunt, et ita in legibus posiverunt, furem dupli condemnari, foeneratorem quadrupli. Quanto peiorem civem existimarint foeneratorem quam furem, hinc licet existimari. S. jedoch auch Livius X. 23. Vgl. Jhering a. a. O. II. S. 114. Not. 121. „Es braucht wohl kaum bemerkt zu werden, daß die ſcheinbare Gleichheit, die durch ſolche für alle Perſonen und Fälle ſich gleich bleibende Summen hergeſtellt wird, in der That zur äußerſten Ungleichheit führen kann. Allein gerade für die Tendenz der abſtracten, mechaniſchen Gleichheit des ältern Rechts iſt nichts bezeichnender, als daß der Reichſte ſowohl wie der Aermſte eine Injurie mit 25 ass. bezahlte und bezahlt erhielt" ꝛc. Einfluß religiöſer Anſichten. Vgl. Welcker die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe. S. 536—

539. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 43—51. Besserer Diss. § 5. cit. p. 12—18. Platner l. c. p. 23—49. Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. XI. S. 5 9. Köſtlin Mord und Todtſchlag. S. 33. 34. 37—39. Walter Rechtsgeſch. II. §. 788. Rein Criminalr. S. 27—36. Du Boys Histoire du droit crim. p. 248—257. Ihering a. a. O. I. S. 272 ff. F. v. Holtzendorff die Deportationsſtrafe im römiſchen Alterthum. Leipzig 1859. S. 9—17. Einzelne Erſcheinungen dieſes Einfluſſes: Aſyle. Welcker a. a. O. S. 539. 540. Dann in der Zeitſchr. für deutſch. R. III. S. 333. Sühne und Reinigung. Lex Regia (Numae). . . PELLEX. ARAM. IVNONIS. NE. TANGITO. SI. TANGET. IVNONI. CRINIBVS. DEMISSIS. AGNVM. FEMINAM. CAEDITO. Festus v. Pellices p. 222. Gellius IV. 3. Plutarch. Romul. c. 22. . . . τὸν δ' ἀποδόμενον γυναῖκα θύεσθαι χθονίοις θεοῖς. Idem Num. c. 12. . . . ἡ δὲ πρότερον γαμηθεῖσα βοῦν ἐγκύμονα κατέθυσεν, ἐκείνου νομοθετήσαντος. Servius in Virg. Bucol. IV. 43. Sane in Numae legibus cautum est, ut si quis imprudens occidisset hominem, pro capite occisi et natis (agnatis?) eius in cautione (concione?) offerret arietem. Idem in Virg. Georg. III. 387. Cicero Topic. c. 17. Livius I. 26. XXII. 57. XXIX. 20. Dionysius III. 22. V. 57. Festus v. Sororium tigillum p. 297. 307. Tacitus Annal. XII. 8. Addidit Claudius, saera ex legibus Tulli regis piaculaque apud lucum Dianae per pontifices danda: irridentibus cunctis, quod poenae procurationesque incesti id temporis exquirerentur. S. auch Ovid. Fast. II. 35—46. Beſtrafung von Thieren. Festus v. Termino p. 368. . . Denique Numa Pompilius statuit, eum, qui terminum exarasset, et ipsum et boves sacros esse. Gottesacht (sacratio capitis) durch die Formel: Sacer esto — insbeſondere wegen grober, durch Hülferufen (plorare) conſtatirter Mißhandlung der Eltern, wegen unredlicher Behandlung (fraus) der Clienten von Seiten ihrer Patrone, wegen eigenmächtigen Verrückens oder Zerſtörens (exarare) der Feldgränzzeichen, wegen thätlicher Angriffe auf die Perſon der für unverletzlich (sacrosancti) erklärten Magiſtrate. Festus v. Aliuta p. 6. Plorare p. 230. Termino p. 368. Servius in Virg. Aen. VI. 609. Plinius Nat. Hist. XVIII. 3, 12. Livius II. 8. III. 55. Dionysius VI. 89. Zonaras VII. 15. Bedeutung der Gottesacht: der für sacer Erklärte gilt nicht eines an Menſchen, ſondern eines an den Göttern ſelbſt begangenen Frevels für ſchuldig, und eben um deswillen erſcheint denn ſowohl ſeine Perſon wie ſeine geſammte Habe als gerade ihnen geweiht und verfallen; in Folge dieſes

§ 5. Geweiht- und Verfallenſeins (sacratio) aber wird er von ſelbſt als aus jedem Verkehre mit Menſchen, aus dem ganzen Staatsverbande ausgeſtoßen betrachtet, und dieſe Ausſtoßung hat wieder ihrer Seits die Wirkung, daß von einem an demſelben begangenen Verbrechen, insbeſondere ſelbſt von einer an ihm verübten ſtrafbaren Tödtung keine Rede ſein kann. Festus v. Sacer mons p. 318. . . At homo sacer is est, quem populus iudicavit ob maleficium; neque fas est eum immolari (?), sed, qui occidit, parricidii non damnatur. Dionysius II. 10. 74. Cicero pro Tull. §. 47. pro Balb. c. 14. Macrobius III. 7. Malalas ed. Dindorf (Corp. Byzant.) VII. p. 186. *προσφωνήσας (ὁ Μαλλίων Καπιτωλῖνος) τῇ συγκλήτῳ καὶ τῷ στρατῷ ὅτι οὗτος (ὁ Φεβρουάριος) ἐκ γένους ἐστὶ τῶν Γάλλων, ὡς καὶ ὑμεῖς ἐπίστασθε, κἀκείνους ἐκδικῶν κατεσκεύασέ μοι. ἔχει δὲ καὶ ἐνυβρισμένον βίον· ἔστι γὰρ κίναιδος, καὶ οὐκ ἐχρῆν αὐτὸν οἰκεῖν ἐν τῇ Ῥώμῃ, ἀλλὰ χρὴ ἐκβληθῆναι αὐτὸν ἀτίμως καὶ ἐν τῇ αὐτοῦ ζωῇ ἀφαιρεθῆναι τὸ ὄνομα αὐτοῦ καὶ δοθῆναι αὐτὸν εἰς θυσίαν τοῖς καταχθονίοις θεοῖς. καὶ συνήνεσεν ἡ σύγκλητος καὶ ὁ στρατός· καὶ εὐθέως ἀφελόμενος αὐτοῦ ἀξίαν ἀπέδυσεν αὐτὸν γυμνὸν, καὶ περιειλήσας αὐτὸν ψίαθον καὶ περιζώσας αὐτὸν σχοῖνον μάσσινον. . . . κελεύσας τοῖς βερνάκλοις, τοῦτ' ἐστὶ περιπόλοις, βαλισσήνοις βάκλοις τύπτειν αὐτὸν καὶ κράζειν, Ἔξιθι Φεβρουᾶρι, ὅπερ ἐστὶ τῇ Ἑλληνίδι γλώσσῃ, Ἔκβα περίτιε. καὶ οὕτως ἐκβληθεὶς ἀπὸ τῆς πόλεως Ῥώμης ὁ αὐτὸς συγκλητικὸς ἐτελεύτα, θυσιασθεὶς τοῖς καταχθονίοις θεοῖς.* Vgl. F. D. Sanio Observationes ad legem Corneliam de sicariis. Regimontii 1827. p. 55—63. Abegg Unterſuch. aus d. Strafrechtsw. S. 190—197. Rubino Unterſuch. über römiſche Verfaſſung und Geſchichte I. S. 412—415. Ch. R. Köſtlin die Perduellio unter den römiſchen Königen. Tübingen 1841. S. 131—137. Rein in d. N. Jen. Lit. Zeit. 1844. S. 412. Derſelbe Criminalr. S. 30—33. Evertsen de Jonge de delictis contra rempubl. I. p. 34—44. Becker Handb. d. röm. Alterth. IV. S. 228—231. Mommſen Röm. Geſch. I. S. 174. Schwegler Röm. Geſch. II. S. 253—255. H. A. A. Danz der ſacrale Schutz im römiſchen Rechtsverkehr. Jena 1857. S. 49 ff. 77 ff. Ihering a. a. O. I. S. 273 ff. „Die Sacertät war nicht ſowohl eine Strafe, als ein Zuſtand des Verbrechers, der mit ſeiner That ſelbſt gegeben war, der Zuſtand der Verworfenheit und weltlicher und religiöſer Acht. Der Verbrecher hatte die Rache der Götter und Menſchen auf ſich geladen und war, ſo lange er ſich nicht mit beiden aus-

geſöhnt hatte, von ihrer Gemeinſchaft ausgeſchloſſen. Nicht nahen durfte § 5.
ſich der Unreine den Altären, um durch Opfer die zürnenden Götter zu erweichen, und die Menſchen flohen ſeine verpeſtete Nähe, wenn nicht Jemand es für ein gutes Werk hielt, ihn aus der Welt zu ſchaffen, was jedem frei ſtand. Hatte er ſich ſelbſt durch ſeine Flucht factiſch von der Gemeinſchaft ausgeſchloſſen, ſo erfolgte noch ein Beſchluß des Volks, wodurch daſſelbe ihn auch ſeinerſeits ausſtieß. Dies war die aqua et igni interdictio. Was er an Gütern daheim ließ, wurde zum Tempel gebracht und zum Dienſt der Götter verwandt, und ſo, indem die Gemeinde ſich von der Perſon wie der Habe des Verbrechers losſagte, durfte ſie der Hoffnung leben, daß die Götter die That eines ihrer Mitglieder ſie nicht würden entgelten laſſen. Auf dem homo sacer ſelbſt aber ruhte lebenslänglich der Fluch der Götter und Menſchen, und wagte er es je in ſeine Heimath zurückzukehren, ſo mochte, wer da wollte, die Welt von ihm befreien." [Ueber Menſchenopfer der Römer: Laſaulx die Sühnopfer der Griechen und Römer S. 10. Rein Criminalr. S. 33. Not. ***] Strafgewalt der Pontifices. Plutarch. Num. c. 10. Dionysius II. 67. III. 67. VIII. 89. IX. 40. Livius VIII. 15. XXII. 57. XXVIII. 11. Festus v. Ignis p. 106. Maximus pontifex p. 126. Cicero de legg. II. 9. Vgl. Geib a. a. O. S. 73—82. Becker Handb. d. röm. Alterth. IV. S. 245—247. 285. Der Einfluß der Religion überhaupt zeigt ſich nicht blos, wie bei den meiſten übrigen Völkern (§. 2.), in dem das geſammte Strafrecht durchdringenden Charakter einer gewiſſen Härte, ſondern er zeigt ſich zugleich, ſelbſt abgeſehen von den Aſylen, in dem einer ſehr entſchieden und vielfach hervortretenden Milde. Plutarch. Num. c. 10. *κἂν (αἱ ἱεραὶ παρθένοι) ἀγομένῳ τινὶ πρὸς θάνατον αὐτομάτως συντύχωσιν, οὐκ ἀναιρεῖται. δεῖ δ' ἀπομόσαι τὴν παρθένον, ἀκούσιον καὶ τυχαίαν γεγονέναι, καὶ οὐκ ἐξεπίτηδες τὴν ἀπάντησιν.* Gellius X. 15. Vinctum, si aedes eius (flaminis Dialis) introierit, solvi necessum est: et vincula per impluvium in tegulas subduci, atque inde foras in viam dimitti. Si quis ad verberandum ducatur, si ad pedes eius supplex procubuerit, eo die verberari piaculum est. Vgl. Ihering a. a. O. I. S. 280 ff. „Die römiſchen Götter, mit der einen Hand die Beleidigungen rächend, die ihnen widerfahren, ſtreckten ſchützend die andere über die Verfolgten und Schutzloſen aus. Es gab heilige Orte und Zeiten, an denen Verfolgung und Strafe ruhte. Vor dem Zorn des Hausherrn flohen die Untergebenen zum Hausaltar, vor der Rache des Verletzten der Schuldige zum Tempel oder zum Aſyl. An den Lectiſter-

§ 5. nien, wo Haß und Zank ruhte, nahm man den Gefangenen die Fesseln ab und hielt es für eine Gewissensache, sie nachher wieder anzulegen. An den Saturnalien, dem Feste des Gottes, der Segen und Wohlleben spendete, ließ man auch Sklaven und Verbrecher an der allgemeinen Freude Theil nehmen. Jene kosteten vorübergehend das Glück der Freiheit, diese entließ man dauernd ihren Ketten, die sie dem Gotte zu bringen pflegten, der sie davon befreit hatte.... So durchbrach die Religion gewiß noch in manchen Fällen die strenge Ordnung des Rechts und des bürgerlichen Lebens, und auch in die kalte römische Rechtswelt fällt doch, zurückgestrahlt von den Göttern, der warme Sonnenblick eines menschlichen Gefühls."

§ 6.

§ 6. Einzelne Verbrechen, auf welche in den ältesten Zeiten — die Zeit der XII Tafeln mitgerechnet — bereits eine öffentliche Strafe gesetzt war. Vgl. Walree Diss. de antiq. iur. puniendi condit. apud Rom. p. 59—115. S. auch Ihering a. a. O. I. S. 197—199. Als die beiden Hauptverbrechen erscheinen die Perduellio und das Parricidium. Dionysius II. 10. *εἰ δέ τις ἐξελεγχθείη τούτων τὶ διαπραττόμενος, ἔνοχος ἦν τῷ νόμῳ τῆς προδοσίας, ὃν ἐκύρωσεν ὁ Ῥωμύλος.* Livius I. 26. II. 41. VI. 20. XXVI. 3. XLIII. 16. Scholia Bobiens. in Cic. in Clod. V. 4. ed. Orelli p. 337. L. 3. D. ad L. Iul. maiest. (48. 4.) Festus v. Parrici quaestores p. 221... Nam parricida non utique is, qui parentem occidisset, dicebatur, sed qualemcunque hominem indemnatum. Ita fuisse indicat lex Numae Pompilii regis, his composita verbis: SI. QVI. HOMINEM. LIBERVM. DOLO. SCIENS. MORTI. DVIT. PARICIDAS. ESTO. Cicero de legg. II. 9. SACRVM. SACROVE. COMMENDATVM. QVI. CLEPERIT. RAPSITQVE. PARRICIDA. ESTO. Dionysius IV. 62. [Ueber die Etymologie von perduellio — para = sehr, arg, duellum = bellum und parricidium — para, caedere: E. Osenbrüggen das altrömische Paricidium. Kiel 1841. S. 7—15. 39—43. Derselbe Cicero's Rede für T. Annius Milo. Hamburg 1841. S. 72 ff. S. aber freilich dagegen Rubino in d. Zeitschr. für Alterthumsw. 1844. S. 334—339. Rein in d. Jen. Lit. Zeit. 1844. S. 410. Derselbe Criminalr. S. 450. 464—466.] Sowohl die Perduellio als das Parricidium hatten noch einen sehr weiten und zum Theil wenig bestimmten Umfang;

ja nicht blos der Umfang des einen wie des andern Verbrechens war noch § 6.
ein ſehr weit reichender und vielfach unbeſtimmter, ſondern ſelbſt im Verhältniſſe zu einander waren die Gränzen beider ſo wenig fixirt, daß derſelbe Fall — die Tödtung ſeiner Schweſter durch Horatius — bald als Perduellio (Livius I. 26.), bald als Parricidium (Festus v. Sororium tigillum p. 297. Florus I. 3.) erwähnt wird. Am unbegründetſten iſt jedenfalls die Annahme, daß hinſichtlich der Perduellio ſelbſt wieder ein genau gezeichneter Unterſchied zwiſchen perduellio im engern Sinne und proditio, als gleichbedeutend mit unſerem modernen Begriffe von Hoch- und Landesverrath, beſtanden habe. Vgl. Rubino Unterſuchungen I. S. 453—473. Derſelbe in d. Zeitſchr. für Alterthumsw. 1844. S. 333—347. Oſenbrüggen das altröm. Paricidium S. 15—39. Rein Criminalr. S. 449—452. 466—471. 473—476. S. auch Sigonius de iudic. III. 3. K. F. Dieck Hiſtoriſche Verſuche über das Criminalrecht der Römer. Halle 1822. S. 7 12. Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. XI. S. 16—22. [Vielfach eigenthümliche Anſichten vertheidigt hier Köſtlin: die Perduellio unter den römiſchen Königen. Tübingen 1841. S. aber auch Oſenbrüggen Recenſ. d. Schrift in d. Jen. Lit. Zeit. 1843. S. 428 ff.] Sonſtige ſpeciell benannte Verbrechen: Homicidium. Plinius Nat. Hist. XVIII. 3, 12. Beneficium. L. 236. pr. D. de verb. signif. (50. 16.) (Gaius ad leg. XII Tabul.) Valerius Max. II. 5, 3. Orosius III. 10. Livius VIII. 18. XXXIX. 41. XL. 37. 43. Vgl. F. D. Sanio Diss. de notionibus ac praeceptis quibusdam iuris criminalis Romanorum antiquitatem iuris sacri redolentibus. Regiomonti 1853. p. 10—12. Brandſtiftung (?). L. 9. D. de incend. (47 9.) (Gaius ad leg. XII Tabul.) Qui aedes acervumve frumenti iuxta domum positum combusserit, vinctus, verberatus igni necari iubetur, si modo sciens prudensque id commiserit: si vero casu, id est negligentia, aut noxam sarcire iubetur, aut, si minus idoneus sit, levius castigatur. Appellatione autem aedium omnes species aedificii continentur. S. auch Dionysius V. 51. Livius XXVI. 27. Vgl. Dirkſen XII Tafelfragmente S. 552—554. S. aber dagegen A. Heusler Diss. de ratione in puniendis delictis culpa commissis apud Romanos servata. Tubingae 1826. p. 16—22. C. G. Waechter de crimine incendii. Lipsiae 1833. p. 22—29. Unzucht der Veſtalinnen. Festus v. Probrum virginis Vestalis p. 241. Plutarch. Num. c. 10. Zonaras VII. 8. Dionysius II. 67. III. 67. VIII. 89. IX. 40. Livius VIII. 15. XXII. 57. Beſtechung

§ 6 der Judices. Gellius XX. 1. Dure autem scriptum esse in istis legibus quid existimari potest? nisi duram esse legem putas, quae iudicem arbitrumve iure datum, qui ob rem dicendam pecuniam accepisse convictus est, capite poenitur. Dic enim, quaeso, dic, vir sapientiae studiosissime, an iudicis illius perfidiam contra omnia iura divina atque humana iusiurandum suum pecunia vendentis non dignam esse capitis poena existimes? Falſches Zeugniß. Gellius XX. 1. An putas, Favorine, si non illa etiam ex duodecim tabulis de testimoniis falsis poena abolevisset, et si nunc quoque, ut antea, qui falsum testimonium dixisse convictus esset, e saxo Tarpeio deiiceretur, mentituros fuisse pro testimonio tam multos quam videmus? Schmähgedicht. Augustinus de civitate Dei II. 9. 12. Nostrae, inquit (Africanus apud Ciceronem in quarto de Republica libro), contra duodecim tabulae quum perpaucas res capite sanxissent, in his hanc quoque sanciendam putaverunt, si quis occentavisset, sive carmen condidisset, quod infamiam faceret flagitiumve alteri. . . . At Romani, sicut in illa de republica disputatione Scipio gloriatur, probris et iniuriis poetarum subiectam vitam famamque habere noluerunt, capite etiam plectendum sancientes, tale carmen condere si quis auderet. Quod erga se quidem satis honeste constituerunt, sed erga deos suos superbe et irreligiose: quos quum scirent non solum patienter, verum etiam libenter poetarum probris maledictisque lacerari; se potius quam illos huiuscemodi iniuriis indignos esse duxerunt, seque ab eis etiam lege munierunt, illorum autem ista etiam sacris solemnitatibus miscuerunt. Cicero Tuscul. IV. 2. Horatius Satir. II. 1, 80—86. Epist. II. 1, 152—155. Porphyrio in Horat. Satir. II. 1, 81. Idem in Horat. Epist. II. 1, 154. Cornutus in Pers. Satir. I. 123. Diebſtahl der ſchwerſten Art (furtum manifestum). Gaius III. 189. Poena manifesti furti ex lege XII tabularum capitalis erat. nam liber verberatus addicebatur ei, cui furtum fecerat. utrum autem servus efficeretur ex addictione, an adiudicati loco constitueretur, veteres quaerebant. Gellius XI. 18. Servius in Virg. Aen. VIII. 205. Theophilus Paraphr. IV. 12. pr. Zauberei. Seneca Nat. Quaest. IV. 7. Et apud nos in XII tabulis cavetur: NE. QVIS. ALIENOS. FRVCTVS. EXCANTASSIT. Rudis adhuc antiquitas credebat, et attrahi imbres cantibus et repelli. Servius in Virg. Bucol. VIII. 99. „Atque satas alio vidi traducere messis.“ Magicis quibusdam artibus hoc fiebat; unde est in XII tabulis: NEVE. ALIENAM. SEGETEM. PELLEXERIS. Plinius Nat. Hist. XXVIII. 2, 17. Appuleius Apolog. ed. Oudendorp

p. 504. Augustinus de civit. Dei VIII. 19. Vgl. W. G. Soldan Geſchichte der Hexenproceſſe. Stuttgart 1843. S. 38—53. S. auch Abegg im Arch. d. Crim. R. 1856. S. 374—379. § 6.

Verſchiedene Arten öffentlicher Strafen. Augustinus de civit. Dei XXI. 11. Octo genera poenarum in legibus esse scribit Tullius, damnum, vincula, verbera, talionem, ignominiam, exsilium, mortem, servitutem. Vgl. Walree Diss. cit. p. 116—126. Todesſtrafe: Hängen. Livius I. 26. Lex horrendi carminis erat: Duumviri perduellionem iudicent. Si a duumviris provocarit, provocatione certato: si vincent, caput obnubito: infelici arbori reste suspendito: verberato vel intra pomoerium, vel extra pomoerium. Hac lege duumviri creati, qui se absolvere non rebantur ea lege, ne innoxium quidem, posse, quum condemnassent; tum alter ex his, P. Horati, tibi perduellionem iudico, inquit. I, lictor, conliga manus. Accesserat lictor, iniiciebatque laqueum. tum Horatius, auctore Tullo, clemente legis interprete, Provoco, inquit. ita de provocatione certatum ad populum est. Cicero pro Rabir. c. 5. Enthaupten. Livius II. 5. Stabant deligati ad palum nobilissimi iuvenes. sed a ceteris, velut ab ignotis capitibus, consulis liberi omnium in se averterant oculos .... Consules in sedem processere suam, missique lictores ad sumendum supplicium nudatos virgis caedunt, securique feriunt. Idem X. 1. Dionysius II. 29. Herabſtürzen vom Felſen. Dionysius II. 56. VIII. 78. Livius VI. 20. Gellius XI. 18. XX. 1. Erdroſſeln im Kerker. Servius in Virg. Aen. VI. 573. Geißeln. Festus v. Probrum virginis Vestalis p. 241. Dionysius VIII. 89. IX. 40. Livius XXII. 57. Porphyrio in Horat. Epist. II. 1, 154. Cornutus in Pers. Satir. I. 123. Lebendigbegraben, zu allen Zeiten auf Veſtaliſche Jungfrauen beſchränkt, die das Gelübde der Keuſchheit verletzt hatten: die Execution erfolgte unter unmittelbarer Leitung des Pontifex Maximus und mit Beobachtung gewiſſer religiöſer, ſehr genau beſtimmter Ceremonien. Plutarch. Num. c. 10. ἡ δὲ (ἱερὰ παρθένος) τὴν παρθενίαν καταισχύνασα, ζῶσα κατορύττεται παρὰ τὴν Κολλίνην λεγομένην πύλην. ἐν ᾗ ἐστί τις ἐντὸς τῆς πόλεως ὀφρὺς γεώδης, παρατείνουσα πόρρω· καλεῖται δὲ χῶμα διαλέκτῳ τῇ Λατίνων· ἐνταῦθα κατασκευάζεται κατάγειος οἶκος οὐ μέγας, ἔχων ἄνωθεν κατάβασιν. κεῖται δ' ἐν αὐτῷ κλίνη τε ὑπεστρωμένη, καὶ λύχνος καιόμενος, ἀπαρχαί τε τῶν πρὸς τὸ ζῆν ἀναγκαίων βραχεῖαί τινες· οἷον ἄρτος, ὕδωρ, ἐν ἀγγείῳ γάλα, ἔλαιον· ὥσπερ ἀφοσιουμένων

§ 6. *τὸ μὴ λιμῷ διαφθείρειν σῶμα ταῖς μεγίσταις καθιερωμένον ἁγιστείαις. αὐτὴν δὲ τὴν κολαζομένην εἰς φορεῖον ἐνθέμενοι, καὶ καταστεγάσαντες ἔξωθεν, καὶ καταλαβόντες ἱμᾶσιν, ὡς μηδὲ φωνὴν ἐξάκουστον γενέσθαι, κομίζουσι δι' ἀγορᾶς. ἐξίστανται δὲ πάντες σιωπῇ, καὶ παραπέμπουσιν ἄφθογγοι μετά τινος δεινῆς κατηφείας· οὐδ' ἐστιν ἕτερον θέαμα φρικτότερον, οὐδ' ἡμέραν ἡ πόλις ἄλλην ἄγει στυγνοτέραν ἐκείνης. ὅταν δὲ πρὸς τὸν τόπον κομισθῇ τὸ φορεῖον, οἱ μὲν ὑπηρέται τοὺς δεσμοὺς ἐξέλυσαν, ὁ δὲ τῶν ἱερέων ἔξαρχος εὐχάς τινας ἀπορρήτους ποιησάμενος, καὶ χεῖρας ἀνατείνας Θεοῖς πρὸ τῆς ἀνάγκης, ἐξάγει συγκεκαλυμμένην, καὶ καθίστησιν ἐπὶ κλίμακος εἰς τὸ οἴκημα κάτω φερούσης· εἶτ' αὐτὸς μὲν ἀποτρέπεται μετὰ τῶν ἄλλων ἱερέων, τῆς δὲ καταβάσης, ἥ τε κλίμαξ ἀναιρεῖται, καὶ κατακρύπτεται τὸ οἴκημα, γῆς πολλῆς ἄνωθεν ἐπιφορουμένης, ὥστ' ἰσόπεδον τῷ λοιπῷ χώματι γενέσθαι τὸν τόπον. οὕτω μὲν αἱ προέμεναι τὴν ἱερὰν παρθενίαν κολάζονται.* Dionysius II. 67. Zonaras VII. 8. Servius in Virg. Aen. XI. 206. Lebendigverbrennen. Diodorus XII. 25. *ἐν δὲ ταῖς ὁμολογίαις προσέκειτο, τοῖς ἄρξασι δημάρχοις τὸν ἑνιαυτὸν ἀντικαθιστάναι πάλιν δημάρχους τοὺς ἴσους, ἢ τοῦτο μὴ πράξαντας, ζῶντας κατακαυθῆναι.* Livius III. 53. Valerius Max. VI. 3, 2. Zonaras VII. 17. S. auch L. 9. D. de incend. (47. 9.) Vgl. Waechter de crimine incendii p. 10—22. Säcken (poena culei), urſprünglich auch wegen anderer Verbrechen, jedoch ſehr bald nur noch wegen Elternmords angewendet: der Verbrecher, nachdem er, verhüllten Hauptes (obvoluto capite), mit Ruthen bis auf's Blut (virgis sanguineis) gegeißelt worden war, wurde in einen ledernen Sack (culeus = corium bovis, Juvenal. Satir. XIII. 155.) eingenäht und unter gewiſſen, traditionell feſtſtehenden Feierlichkeiten — Hinausführen auf einem von ſchwarzen Stieren gezogenen Wagen ꝛc. — im Meer oder Fluſſe ertränkt, damit auf ſolche Weiſe Luft, Waſſer und Erde vor jeder Berührung mit dem Beſtraften möchten bewahrt bleiben. L. 9. pr. D. de L. Pomp. de parric. (48. 9.) Festus v. Nuptias p. 170. Dionysius IV. 62. Zonaras VII. 11. Valerius Max. I. 1, 13. Dositheus D. Hadrian. Sentt. et Epistt. §. 16. *Ἐγένετο νόμος τοιουτότροπος πᾶσιν ἀνθρώποις, ὅπως ὅστις πατροκτονίαν πεποιήκει, δημοσίως εἰς μολγὸν πεμφθεὶς συρραφῆναι μετὰ ἐχίδνης, καὶ πιθήκου, καὶ ἀλέκτορος, καὶ κυνὸς, ἀσεβῶν ζώων ἀσεβὴς ἄνθρωπος, καὶ εἰς ἁμάξαν ἐζευγμένην μελανῶν βοῶν κατενεχθῆναι πρὸς θάλασσαν, καὶ εἰς βύθονα βληθῆναι.* Cicero pro

Rosc. Amer. c. 25. 26. Maiores nostri supplicium in parricidas singu- § 6.
lare excogitaverunt. Insui voluerunt in culeum vivos, atque ita in flumen deiici. . . . Nonne videntur hunc hominem ex rerum natura sustulisse et eripuisse, cui repente caelum, solem, aquam, terramque ademerint? ut, qui eum necasset, unde ipse natus esset, careret iis rebus omnibus, ex quibus omnia nata esse dicuntur. Noluerunt feris corpus obiicere, ne bestiis quoque, quae tantum scelus attigissent, immanioribus uteremur: non sic nudos in flumen deiicere, ne, quum delati essent in mare, ipsum polluerent, quo cetera, quae violata sunt, expiari putantur. Denique nihil tam vile, neque tam vulgare est, cuius partem ullam reliquerint. Etenim quid tam est commune, quam spiritus vivis, terra mortuis, mare fluctuantibus, litus eiectis? Ita vivunt, dum possunt, ut ducere animam de caelo non queant: ita moriuntur, ut eorum ossa terra non tangat: ita iactantur fluctibus, ut nunquam abluantur: ita postremo eiiciuntur, ut ne ad saxa quidem mortui conquiescant. Vgl. Schrader ad Institt. IV. 18, 6. p. 767 sqq. E. Osenbrüggen Cicero's Rede für Sextus Roſcius aus Ameria. Braunſchweig 1844. S. 24—27. Geringere Strafen: Talion. Festus v. Talionis p. 363. Gellius XX. 1. Gaius III. 223. Körperliche Züchtigung. Festus v. Ignis p. 106. Plinius Nat. Hist. XVIII. 3, 12. Gellius XI. 18. Gaius III. 189. Ehrenſtrafen. Inteſtabilität: IMPROBVS. INTESTABILISQVE. ESTO. Gellius VI. 7. XV. 13. Vgl. Th. Marezoll über die bürgerliche Ehre, ihre gänzliche Entziehung u. theilweiſe Schmälerung. Gießen 1824. S. 85 ff. A. M. J. Molitor Diss. de minuta existimatione ex iure Romano. Lovanii 1824. p. 102 sqq. Vermögensſtrafen (multae): Verſchiedenheit derſelben, je nachdem ſie von den eigentlichen (Comitial-) Criminalgerichten oder blos von den Magiſtraten auferlegt wurden. Hinſichtlich der Größe der erſteren — abgeſehen von den wenigen Fällen, wo dieſe Größe ſchon durch das Geſetz ſelbſt beſtimmt war — kam Alles nur auf den Antrag an, welchen die gerade als Ankläger auftretenden Magiſtrate bei dem betreffenden Gerichte ſtellten, und gleich wie bei Stellung ſolcher Anträge überhaupt dieſelben mit nahezu unbeſchränkter Freiheit zu handeln pflegten (§. 7.), ſo war dieſes natürlich auch hier der Fall. Gellius VII. 3 . . . dimidium familiae multa esto. Dionysius II. 15. IX. 27. X. 49. Livius II. 52. III. 31. IV. 44. V. 12. 32. XLIII. 8. In Beziehung auf die unmittelbar von den Magiſtraten auszuſprechenden Vermögensſtrafen (multarum dictio) war es dagegen Grundſatz, daß dieſelben urſprünglich immer in einer gewiſſen Zahl von

§ 6 Schafen resp. Rindern bestehen sollten; und dabei trat denn wieder eine doppelte Art der Beschränkung ein. Die eine Beschränkung, welche jedoch nur ausnahmsweise hinsichtlich ganz specieller Fälle vorgeschrieben war, bestand darin, daß die jedesmalige Strafe wenigstens unter der Hälfte des Vermögens des Bestraften (minor familiae pars) angesetzt werden mußte. Die zweite Beschränkung, welche in allen übrigen Fällen, also als eigentliche Regel Platz griff, war die, daß ein gesetzliches, zu den verschiedenen Zeiten freilich verschieden bestimmtes, Maximum nicht überschritten werden durfte — früher zwei Schafe und fünf Rinder, später zwei Schafe und dreißig Rinder. Erst seit der Lex Papiria (§. 7.) sollte überall Strafverwandlung in der Weise Statt finden, daß das Schaf zu zehn, das Rind zu hundert Assen gerechnet wurde. Plutarch. Poplicol. c. 11. Dionysius IX. 27. X. 50. Livius XXXVII. 51. XL. 42. Valerius Max. I. 1, 2. L. 2. §. 16. D. de orig. iur. (1. 2.) Festus v. Aestimata p. 24. Maximam multam p. 144. Ovibus p. 202. Peculatus p. 213. 237. Publica pondera p. 246. Cicero de re pub. II. 35. Gellius XI. 1. Coniectare autem ob eandem causam possumus, quod Italia tunc esset armentosissima, mulctam, quae appellatur suprema, institutam in singulos duarum ovium, triginta boum: pro copia scilicet boum, proque ovium penuria. Sed quum eiusmodi mulcta pecoris armentique a magistratibus dicta erat, adigebantur boves ovesque alias pretii parvi, alias maioris: eaque res faciebat inaequalem mulctae punitionem. Idcirco postea lege Aternia constituti sunt in oves singulas aeris deni, in boves aeris centeni. Minima autem mulcta est ovis unius. Suprema mulcta est eius numeri, cuius diximus: ultra quem mulctam dicere in singulos ius non est, et propterea suprema appellatur, id est, summa et maxima. Vgl. Platner de iur. crim. Rom. p. 49—65. Walter Rechtsgesch. II. §. 820. Rudorff Rechtsgesch. II. S. 332. 418—421.

§ 7.

§ 7. Gesetze aus der Zeit nach den XII Tafeln: Leges Valeriä Horatiä v. J. 305. Erneuerung der Befugniß zur Provocation gegen Strafurtheile der Magistrate, beziehungsweise, im Vergleiche mit der ersten unmittelbar nach der Vertreibung der Könige erlassenen Lex Valeria v. J. 245, nicht nur Ausdehnung dieser Befugniß hinsichtlich der Fälle, unter deren Voraussetzung provocirt werden konnte, sondern zu-

gleich Androhung der Gottesacht (sacratio capitis) wider Jeden, der den § 7.
Beſtimmungen der Lex entgegen handeln würde; eben ſo Androhung der Gottesacht wider Jeden, der ſich eines thatſächlichen Angriffs gegen plebejiſche Magiſtrate ſchuldig machen ſollte. Livius III. 55. Aliam deinde consularem legem de provocatione, unicum praesidium libertatis, decemvirali potestate eversam, non restituunt modo, sed etiam in posterum muniunt, sanciendo novam legem, ne quis ullum magistratum sine provocatione crearet: qui creasset, eum ius fasque esset occidi; neve ea caedes capitalis noxae haberetur. Et quum plebem hinc provocatione, hinc tribunicio auxilio satis firmassent, ipsis quoque tribunis, ut sacrosancti viderentur, cuius rei prope iam memoria aboleverat, relatis quibusdam ex magno intervallo ceremoniis, renovarunt; et quum religione inviolatos eos, tum lege etiam fecerunt, sanciendo ut qui tribunis plebis, aedilibus, iudicibus, decemviris nocuisset, eius caput Iovi sacrum esset, familia ad aedem Cereris, Liberi, Liberaeque venum iret. Cicero de re pub. II. 31. Vgl. Geib Geſch. d. röm. Criminalproc. S. 156—168. Schwegler Röm. Geſch. II. S. 50. 173—180. III.
445 S. 71—74. Lex Duilia v. J. 305. Jeder, durch deſſen Schuld die Ernennung von Volkstribunen unterbleiben würde, alſo insbeſondere Volkstribunen ſelbſt, welche aus ihrem Amte ausſchieden, ohne für die Wahl ihrer Nachfolger geſorgt zu haben, ſollten mit dem Tode beſtraft werden. Livius III. 55. M. Duilius deinde tribunus plebis plebem rogavit, plebesque scivit, qui plebem sine tribunis reliquisset, quique magistratum sine provocatione creasset, tergo ac capite puniretur. Vgl. Schwegler a. a. O. III. S. 74. 75.
431 Lex Pinaria v. J. 322. Beſtimmung der von den Bewerbern um Magiſtraturen einzuhaltenden Kleiderordnung. Livius IV. 25. Placet, tollendae ambitionis causa tribunos legem promulgare, ne cui album in vestimentum addere petitionis liceret causa. Parva nunc res, et vix serio agenda videri possit, quae tunc ingenti certamine patres ac plebem accendit: vicere tamen tribuni, ut legem perferrent. Lex Papiria Julia v. J. 324. Bei Verwandlung der nach Schafen und Rindern ausgeſprochenen Vermögensſtrafen ſoll das Schaf zu zehn, das Rind zu hundert Aſſen angeſetzt werden (§. 6.). Cicero de re pub. II.
435. Livius IV. 30 Lex Pötelia v. J. 396. Verbot des Ambitus. Livius VII. 15. . . et de ambitu ab C. Poetelio tribuno plebis, auctoribus patribus, tum primum ad populum latum est: eaque rogatione

§ 7. novorum maxime hominum ambitionem, qui nundinas et conciliabula obire soliti erant, compressam credebant. Lex Valeria v. J. 454. Wiederholung des Inhalts der beiden erſten Valeriſchen Geſetze über Provocation, jedoch mit dem Zuſatze, daß, während früher deren Nichtbeobachtung nur im Allgemeinen als ſtrafwürdig (improbe) bezeichnet war, und eben damit denn die in jedem einzelnen Falle wirklich zur Anwendung zu bringende Strafe erſt noch von dem jedesmaligen Antrage des als Ankläger auftretenden Magiſtrats abhing, jetzt vielmehr ſchon das Geſetz ſelbſt dieſe Strafe beſtimmte. Livius X. 9. Eodem anno M. Valerius consul de provocatione legem tulit, diligentius sanctam: tertio ea tum post reges exactos lata est, semper a familia eadem. Causam renovandae saepius haud aliam fuisse reor, quam quod plus paucorum opes, quam libertas plebis poterant . . . ? Valeria lex, quum eum, qui provocasset, virgis caedi securique necari vetuisset, si quis adversus ea fecisset, nihil ultra, quam improbe factum, adiecit. Id, qui tum pudor hominum erat, visum, credo, vinculum satis validum legis: nunc vix serio ita minetur quisquam. Leges Porciä: Abſchaffung der Strafe der körperlichen Züchtigung, ſowie — freilich unter ſtillſchweigendem Vorbehalte gewiſſer Ausnahmen — der Todesſtrafe. Livius X. 9. Porcia tamen lex sola pro tergo civium lata videtur, quod gravi poena, si quis verberasset necassetve civem Romanum, sanxit. Cicero pro Rabir. c. 4. Porcia lex virgas ab omnium civium Romanorum corpore amovit: hic misericors flagella retulit. Porcia lex libertatem civium lictori eripuit: Labienus, homo popularis, carnifici tradidit. Idem de re pub. II. 31. Neque vero leges Porciae, quae tres sunt trium Porciorum, ut scitis, quidquam praeter sanctionem attulerunt novi. Vgl. Ch. Eiſenlohr die Provocatio ad Populum. Schwerin 1858. S. 16—25. Lex Scantinia oder Scatinia v. J.? Cicero ad Divers. VIII. 12. 14. Sueton. Domit. c. 8. Iuvenal. Satir. II. 44. Ausonius Epigr. LXXXIX. 4. Tertullian. de monogam. c. 12. Rein Criminalr. S. 865. „Inhalt, Zeit ꝛc. dieſer Lex ſind uns im Ganzen unbekannt. Daß ſie nur das stuprum cum masculo als das gewöhnliche Verbrechen enthielt, darf man wohl mit Beſtimmtheit annehmen, ebenſo daß Geldſtrafe darin beſtimmt war.“ Lex Cincia v. J. 550. Verbot für Sachwalter (patroni), von Seiten der im Civil- oder Strafproceſſe von ihnen vertheidigten Parteien Geſchenke anzunehmen. Tacitus Annal. XI. 5. . . consurgunt patres, legemque Cinciam flagitant, qua cavetur antiquitus, ne quis ob causam orandam pecuniam donumve accipiat. Festus v. Muneralis

lex vocata est, qua Cincius cavit, ne cui liceret munus accipere. Lex § 7.
180 Cornelia Bäbia v. J. 573. Verbot des Ambitus bei Strafe einer zehnjährigen Unfähigkeit zur Magiſtratur. Livius XL. 19. Et legem (leges? ſ. Drakenborch ad h. l.) de ambitu consules (P. Cornelius Cethegus, M. Baebius Tamphilus) ex auctoritate senatus ad populum tulerunt. Schol. Bobiens. in Cic. pro Sull. c. 5. ed. Orelli p. 361. Nam superioribus temporibus damnati lege Cornelia hoc genus poenae ferebant, ut magistratuum petitione per decem annos abstinerent. S. jedoch (für Annahme zweier verſchiedenen Leges, einer Lex Cornelia und einer Lex Bäbia) Huſchke in d. Zeitſchr. für Civilr. und Proc. N. F. XIV. S. 4. Not. 1. Lex Aquilia. Von den drei Capiteln, aus denen die Lex beſtand, bezog ſich blos das erſte und dritte auf das Strafrecht. Im erſten Capitel war beſtimmt, daß wer einen fremden Sklaven oder ein frembes, heerdenweiſe gehaltenes, vierfüßiges Thier (pecus quadrupes, quae gregatim habetur) tödtet, den höchſten Preis zu bezahlen hat, welchen dieſer Sklave oder dieſes Thier während des letzten Jahres vor der That gehabt hatte. Im dritten Capitel waren alle übrigen Arten von Eigenthumsbeſchädigungen, welche durch Verbrennen, Verletzen oder Zerſtören (urere, frangere, rumpere) was immer für ſonſtiger Gegenſtände (ceterarum rerum, praeter hominem et pecudem occisos) bewirkt werden, in der Weiſe verpönt, daß der Beſchädiger den höchſten Preis dieſer Gegenſtände während des letzten Monats bezahlen ſoll. Gaius III. 210—219. Dig. IX. 2. Inst. IV. 3. Theophilus Paraphr. IV. 3. Lex
1?2 de Ambitu (Cornelia Fulvia?) v. J. 595. Livius Epit. XLVII. Lex de ambitu lata. Trotz aller dieſer (im Ganzen jedenfalls nur wenig eingreifender) Geſetze gewiß ſehr bedeutende Lücken, d. h. gewiß Vorkommen einer Reihe von Handlungen, für welche das Rechtsbewußtſein des Volks die Anwendung einer Strafe forderte, ohne daß eine ſolche weder in den XII Tafeln noch in den genannten Leges ausgeſprochen war. Wie wurden dieſe Lücken ausgefüllt, d. h. wie wurde die Kluft, welche zwiſchen dem Rechtsbewußtſein des Volks und den Vorſchriften der Geſetze ſich zu öffnen drohte, gedeckt? Antwort: Vor allem durch das Recht des Senats bei beſonderer Dringlichkeit von ſich aus, und ohne Rückſicht auf die ge-
185 ſchriebenen Geſetze, einzuſchreiten. SCtum de Bacchanalibus A. U. 568. Livius XXXIX. 8—19. XLIII. 2. Ch. G. Haubold (E. Spangenberg) Monumenta legalia antiquitatis Romanae. Berolini 1830. p. 5—7. K. W. Göttling Fünfzehn Römiſche Urkunden. Halle 1845. S. 27—29. C. Zell Delectus inscriptionum Romanarum. Heidelbergae 1850.

§ 7. p. 288—290. (Ein Facsimile der Erztafel, worauf das SCtum de Bacchanalibus erhalten ist, findet sich in S. Endlicher Catalogus codicum manuscriptorum bibl. palat. Vindobonensis. Vindobonae 1836. I. tab. I.) Zweitens dadurch, daß die gesammte Criminalgerichtsbarkeit, wenigstens als Regel, jetzt noch unmittelbar von dem Volke — in den Centuriat- und Tributcomitien — ausgeübt wurde, und daß dasselbe bei Ausübung dieser Gerichtsbarkeit, oder vielmehr daß die betreffenden Magistrate bei Stellung ihrer desfallsigen Anträge so gut wie völlig ungebunden waren. Vgl. H. Besserer Diss. de mitigatione poenarum iuris criminalis Romanorum inter reipublicae tempora. Heidelbergae 1827. p. 26—35. Geib Gesch. d. röm. Criminalproc. S. 30—39. 125—127. Ihering Geist d. röm. R. II. S. 42—46. Drittens dadurch, daß die Forderungen des Rechtsbewußtseins des Volkes immer mehr und mehr in feste Normen des Gewohnheitsrechts sich umsetzten. Platner de iur. crim. Rom. p. 8—22. Du Boys Histoire du droit crim. p. 361—364. Rein Criminalr. S. 57. 58. S. jedoch auch Köstlin Perduellio S. 137—141. Endlich viertens dadurch, daß verschiedene Surrogate der eigentlichen Criminalgerichte — die Strafgewalt der Hausväter, die Strafgewalt der Censoren — anerkannt waren, wodurch es möglich wurde, eine Reihe von Handlungen mit mehr oder weniger harter Strafe zu belegen, auf welche die gewöhnlichen Gerichte ihre Jurisdiction keineswegs erstrecken konnten (§. 8.). Vgl. noch Zachariä L. Cornelius Sulla II. S. 121—125. „So unvollkommen auch die Strafgesetzgebung der XII Tafeln war, so sehr sich auch der innere und äußere Zustand des römischen Freistaates mit der Zeit veränderte, so scheinen doch die Römer, bis zu Anfang des siebenten Jahrhunderts nach E. d. St. Rom, keine wesentlichen, ja nicht einmal erhebliche Veränderungen mit ihrem Strafrechte vorgenommen zu haben. Gewiß eine sehr auffallende Erscheinung! Läßt sie sich gleichwohl erklären, und wie? ... Die Hauptursache, warum man sich mit dieser Gesetzgebung so lange behalf oder begnügte, war die: Wie in anderen Freistaaten, so änderte man auch in dem römischen ungern an den Gesetzen der Vorzeit. Wenn daher Fälle vorkamen, in welchen eine an sich strafbare, aber der Vorzeit unbekannte That in den XII Tafeln nicht berücksichtiget worden war, so wendete man gleichwohl ein Strafgesetz dieser Tafeln, zu Folge seines Grundes oder nach den Regeln der Analogie, auch auf Fälle dieser Art an. Und das konnte um so eher geschehen, da die XII Tafeln einige Verbrechen nur im allgemeinen oder nur dem Namen nach bezeichnet hatten. Auch nahm

man in einigen Fällen, in welchen es dennoch an einem Strafgeſetze § 7.
fehlte, zu einer Civilklage ſeine Zuflucht. Mit einem Worte alſo, die Praxis behandelte das Criminalrecht nach derſelben Methode, nach welcher die Wiſſenſchaft das Civilrecht ausbildete." S. auch (über die Gründe der Dauerhaftigkeit des XII Tafelgeſetzes überhaupt) Ihering a. a. O. II. S. 62—74. — Allgemeiner Charakter des Strafrechts ſeit dem Erſcheinen der XII Tafeln: Hinneigen zur Milde. Livius I. 28. Primum ultimumque illud (Metti Fuffetii) supplicium apud Romanos exempli parum memoris legum humanarum fuit: in aliis gloriari licet, nulli gentium mitiores placuisse poenas. Vgl. Platner de iur. crim. Rom. p. 75—81. Besserer Diss. de natur. poenar. p. 33—39. S. jedoch auch Walree Diss. de antiq. iur. puniend. cond. p. 19—21. Insbeſondere Aufhebung, ſowohl der körperlichen Züchtigung als, freilich abgeſehen von mancherlei Ausnahmen, der Todesſtrafe. Livius X. 9. Sallust. Catil. c. 51. Cicero pro Rabir. c. 3. 4. in Verr. V. 62. 63. Exspectabant omnes, quo tandem progressurus (Verres), aut quidnam acturus esset: quum repente hominem proripi, atque in foro medio nudari ac deligari, et virgas expediri iubet.... Caedebatur virgis in medio foro Messanae civis Romanus, iudices; quum interea nullus gemitus, nulla vox alia illius miseri inter dolorem crepitumque plagarum audiebatur, nisi haec, Civis Romanus sum.... O nomen dulce libertatis! o ius eximium nostrae civitatis! o lex Porcia, legesque Semproniae! o graviter desiderata, et aliquando reddita plebi Romanae tribunicia potestas! Huccine tandem omnia reciderunt, ut civis Romanus in provincia populi Romani, in oppido foederatorum, ab eo, qui beneficio populi Romani fasces et secures haberet, deligatus in foro virgis caederetur? Gellius X. 3. Vgl. K. G. Zumpt über die perſönliche Freiheit des römiſchen Bürgers. Darmſtadt 1846. S. 32—41. Geſtattung der Wahl eines freiwilligen Exils um dadurch der Anwendung jeder andern Criminalſtrafe ſich zu entziehen. Polybius VI. 14. *καὶ γίγνεταί τι περὶ ταύτην τὴν χρείαν παρ' αὐτοῖς ἄξιον ἐπαίνου καὶ μνήμης. τοῖς γὰρ θανάτου κρινομένοις, ἐπὰν καταδικάζωνται, δίδωσι τὴν ἐξουσίαν τὸ παρ' αὐτοῖς ἔθος ἀπαλλάττεσθαι φανερῶς, κἂν ἔτι μία λείπηται φυλὴ τῶν ἐπικυρουσῶν τὴν κρίσιν ἀψηφοφόρητος, ἑκούσιον ἑαυτοῦ καταγνόντα φυγαδείαν. ἔστι δ' ἀσφάλεια τοῖς φεύγουσιν ἔν τε τῇ Νεαπολιτῶν καὶ Πραινεστινῶν, ἔτι δὲ Τιβουρίνων πόλει, καὶ ταῖς ἄλλαις, πρὸς ἃς ἔχουσιν ὅρκια.* Sallust. Catil. c. 51. Livius III. 58. V. 32. XXV. 4. XXVI. 3. XLIII. 2. [S.

§ 7. freilich Euripides Phoeniss. 388 sqq. *τί τὸ στέρεσθαι πατρίδος; ἢ κακὸν μέγα; — μέγιστον· ἔργῳ δ' ἐστὶ μεῖζον ἢ λόγῳ.*] Vgl. Niebuhr Röm. Geſch. II. S. 72—74. Walter Rechtsgeſch. I. S. 147. II. S. 484. S. aber auch Zumpt a. a. O. S. 22—28.

§ 8.

§ 8. Strafgewalt der Hausväter über Ehefrauen, Kinder und Sklaven. Dionysius II. 25. 26. *ἁμαρτάνουσα δέ τι (ἡ γυνή), δικαστὴν τὸν ἀδικούμενον ἐλάμβανε, καὶ τοῦ μεγέθους τῆς τιμωρίας κύριον. ταῦτα δὲ οἱ συγγενεῖς μετὰ τοῦ ἀνδρὸς ἐδίκαζον· ἐν οἷς ἦν φθορὰ σώματος, καὶ ὃ παντῶν ἐλάχιστον ἁμαρτημάτων Ἕλλησι δόξειεν ἂν ὑπάρχειν, εἴ τις οἶνον εὑρεθείη πιοῦσα γυνή. ἀμφότερα γὰρ ταῦτα ζημιοῦν ἐκέλευσεν ὁ Ῥωμύλος, ὡς ἁμαρτημάτων γυναικείων ἔσχατα .... ὁ δὲ τῶν Ῥωμαίων νομοθέτης (ὁ Ῥωμύλος) ἅπασαν, ὡς εἰπεῖν, ἔδωκεν ἐξουσίαν πατρὶ καθ' υἱοῦ, καὶ παρὰ πάντα τὸν τοῦ βίου χρόνον, ἐάν τε εἴργειν, ἐάν τε μαστιγοῦν, ἐάν τε δέσμιον ἐπὶ τῶν κατ' ἀγρὸν ἔργων κατέχειν, ἐάν τε ἀποκτιννύναι προαιρῆται, κἂν τὰ πολιτικὰ πράττων ὁ παῖς ἤδη τυγχάνῃ, κἂν ἐν ἀρχαῖς ταῖς μεγίσταις ἐξεταζόμενος, κἂν διὰ τὴν εἰς τὰ κοινὰ φιλοτιμίαν ἐπαινούμενος.* Idem VII. 69. Plutarch. Coriolan. c. 24. Livius II. 36. XXXIX. 18. Epit. XLVIII. Valerius Max. I. 7, 4. V. 9, 1. VI. 3, 8. 9. VIII. 4, 1. Plinius Nat. Hist. XIV. 13. Gellius V. 19. X. 23. Servius in Virg. Aen. I. 737. Collat. legg. Mos. et Rom. IV. 8. Vgl. Walree Diss. de antiq. iur. puniend. cond. p. 6—15. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 55—77. A. Pauly Realencyclopädie der claſſiſchen Alterthumswiſſenſchaft. Stuttgart 1839—1852. V. S. 1236 ff. 1239 ff. VI. S. 1096. 1098. R. de Fresquet in d. Revue historique de droit français et étranger. Paris 1855. p. 125—147. W. Rein das Privatrecht der Römer. Leipzig 1858. S. 415 ff. 482 ff. 560 ff. Geib Geſch. d. röm. Criminalproc. S. 82—96. „Den Schlußſtein des ganzen römiſchen Criminalrechts bildet die den Hausvätern zuſtehende Strafgewalt über ſämmtliche Mitglieder ihrer Familie. Gleich wie wir nämlich finden, daß von ſo vielen anderen Völkern die Jurisdiction der Familienhäupter anerkannt wird und, ſo lange der Umfang der eigentlichen Staatsgewalt noch in engere Gränzen eingeſchloſſen iſt, faſt nothwendig anerkannt werden muß, ſo begegnet uns dieſelbe Erſcheinung auch bei den Römern. Allein während bei anderen Völkern

dieſes Inſtitut gewöhnlich mit dem erſten Aufkommen feſterer Staatsein- § 8.
richtungen unterzugehen pflegt, hat daſſelbe in Rom nicht nur ſeiner Aus-
dehnung nach eine ungemeine Bedeutung erhalten, ſondern auch hinſicht-
lich ſeiner Dauer ſelbſt bis in die Zeiten des Kaiſerthums fortbeſtanden.
Aber freilich ſind deſſen Aeußerungen in den ſpäteren Perioden der römi-
ſchen Geſchichte doch blos als ſchwache Nachklänge der frühern Zeit zu
betrachten, und wie ſehr dieſelben auch immerhin unſere Aufmerkſamkeit
verdienen, ſo fällt doch die eigentliche Wichtigkeit dieſer Jurisdiction ge-
rade in die Anfänge des neuen Staats." Ihering Geiſt d. röm. R.
II. S. 170. „Der Hausherr hat an jenen Perſonen — der Ehefrau,
den Kindern, den Sklaven — nicht Rechte, ſondern ihr ganzes Sein
wird von ſeiner Gewalt ergriffen und abſorbirt, wie ſich dies auch in der
Bezeichnung der hausunterthänigen Perſonen als homines alieni iuris
ausſpricht. Dieſe ungeheure Gewalt des Hausherrn iſt jedoch nichts
ſpecifiſch Römiſches; das Römiſche ſteckt nur darin, daß ſie ſich in Rom
länger als anderwärts in ihrer urſprünglichen Fülle erhalten hat. Sie
iſt vielmehr nur ein Ausfluß patriarchaliſcher Anſchauungsweiſe, wie er
ſich auch in anderen Rechten findet, namentlich auch im germaniſchen, und
zwar hier in einer mit der römiſchen Hausherrſchaft ſo unverkennbar ver-
wandten Geſtalt, daß man darin einen Reſt der urſprünglichen Rechts-
gemeinſchaft der indogermaniſchen Völker erblicken muß." Beſchränkung
dieſer Strafgewalt durch die Furcht vor der öffentlichen Volksſtimme und
deren geſetzlichem Organe, der cenſoriſchen Notation. Dionysius
Fragm. Vatic. 64. Vgl. Ihering a. a. O. II. S. 146—150. 184.
216—222. Verhältniß derſelben zur Jurisdiction der eigentlichen Cri-
minalgerichte. Geib a. a. O. S. 95. 96. „Wo immer zwiſchen der
Jurisdiction der gewöhnlichen Gerichte und der der Hausväter eine Col-
liſion eintrat, erhielt die erſtere gewiß durchgängig den Vorzug. Sehr
beſtimmt ergiebt ſich dieſes namentlich aus dem Proceſſe gegen Horatius,
wo der Vater des Angeſchuldigten ſich ausdrücklich auf Geltendmachung
ſeiner hausväterlichen Gewalt berief, aber keineswegs damit durchzudrin-
gen vermochte. (Dionysius III. 22. Livius I. 26. Festus v. So-
rorium tigillum p. 297.) Und natürlich würde auch die entgegengeſetzte
Anſicht, insbeſondere wenn es ſich von Verbrechen gegen dritte Perſonen
oder gegen den Staat ſelbſt gehandelt hätte, ſogar bei der augenfälligſten
Schuld oft zur Strafloſigkeit geführt haben. Daher müſſen wir uns
denn das Verhältniß hier offenbar ſo denken, daß es zwar bei den Ent-
ſcheidungen der Familiengerichte ſein Bewenden behielt, wenn die Bethei-

§ 8. ligten ſelbſt ſich damit beruhigten, daß dieſen aber fortwährend auch die Verfolgung vor den gewöhnlichen Gerichten freiſtand, und den Hausvätern in keiner Weiſe das Recht zukam, durch Berufung auf die von ihnen geſprochenen oder zu ſprechenden Urtheile, die Ausübung der öffentlichen Jurisdiction zu beſeitigen." S. auch Wachsmuth die ältere Geſchichte d. röm. Staats S. 222. Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. XI. S. 14. 15. Köſtlin Mord und Todtſchlag S. 40. 41. A. M. iſt jedoch Fresquet l. c. p. 146. 147. Nous pensons que, dans tous les cas où il y avait compétence du tribunal domestique, il pouvait prévenir par sa décision celle du tribunal public, même lorsque l'instruction était déjà commencée. — Strafgewalt der Cenſoren. (Blos gegen Männer, nicht auch gegen Frauen anwendbar, und daher in gewiſſem Sinne die Kehrſeite oder das Complement der Strafgewalt der Hausväter. Cicero de re publ. IV. 6. Nec vero mulieribus praefectus praeponatur, qui apud Graecos creari solet; sed sit censor, qui viros doceat moderari uxoribus. Gellius X. 23. Vir, inquit (M. Cato), quum divortium fecit, mulieri iudex pro censore est.) Ungebundenheit bei Ausübung dieſer Strafgewalt durch die für die gewöhnlichen Gerichte geltenden Bedingungen und Formen, ja Freiheit von allen Formen und Schranken überhaupt, ſo daß immer und ausſchließlich nur die ſubjective Anſicht des Cenſors zu entſcheiden hat, gleich viel auf welchem Wege und durch welche Mittel er zu dieſer Anſicht gekommen iſt, eben um deswillen aber auch nicht blos Verſchiedenheit, ſondern directer Gegenſatz zwiſchen eigentlichen Richterſprüchen und cenſoriſchen Entſcheidungen — jene, als Ausdruck der objectiven Wahrheit, ſind ihrem Weſen nach unabänderlich, dieſe, als Product rein ſubjectiver Meinung, können jeden Augenblick wieder zurückgenommen werden. Hauptfälle für die cenſoriſche Strafgewalt: Mißbrauch der hausväterlichen Strafgewalt gegen Ehefrauen, Kinder oder Sklaven, Ungehorſam gegen Eltern, Aufgeben vaterländiſcher Religionsgebräuche, Nachläſſigkeit bei Beſtellung von Feldern und Weinbergen, Eheſcheidung ohne genügende Urſache, Hageſtolzenſchaft, Erbſchleicherei, Schwelgerei, Meineid, übertriebener Luxus ꝛc. Strafmittel (notae censoriae): Ausſtoßung aus dem Senate (motio de senatu) gegen Senatoren, Abnahme des Ritterpferdes (ademtio equi) gegen Ritter, Verweiſen aus einer höheren in eine niederere Tribus (motio e tribu) gegen gewöhnliche Bürger, Ausſtoßen aus allen Tribus und Verſetzen unter die Aerarier (in aerariis relinquere), einfacher Tadel durch Eintragung (subscriptio) des betreffenden Grundes bei dem Namen des

Notirten in den Bürgerliſten. Livius IV. 8. Idem hic annus (311 § 8. u. c.) censurae initium fuit, rei a parva origine ortae: quae deinde tanto incremento aucta est, ut morum disciplinaeque Romanae penes eam regimen, senatus, equitumque centuriae, decoris dedecorisque discrimen sub ditione eius magistratus, publicorum ius privatorumque locorum, vectigalia populi Romani sub nutu atque arbitrio essent. Cicero de legg. III. 3. CENSORES . . . CAELIBES ESSE PROHIBENTO: MORES POPVLI REGVNTO: PROBRVM IN SENATV NE RELINQVVNTO. Idem de offic. I. 13. III. 31. . . indicant notiones animadversionesque censorum, qui nulla de re diligentius quam de iure iurando iudicabant. Dionysius Fragm. Vatic. 64. *Ῥωμαῖοι δὲ πᾶσαν ἀναπετάσαντες οἰκίαν, καὶ μέχρι τοῦ δωματίου τὴν ἀρχὴν τῶν τιμητῶν προαγαγόντες, ἁπάντων ἐποίησαν ἐπίσκοπον καὶ φύλακα τῶν ἐν αὐτῇ γινομένων· οὔτε δεσπότην οἰόμενοι δεῖν ὠμὸν εἶναι περὶ τὰς τιμωρίας οἰκετῶν· οὔτε πατέρα πικρὸν ἢ μαλθακὸν πέρα τοῦ μετρίου περὶ τέκνων ἀγωγάς· οὔτε ἄνδρα περὶ κοινωνίαν γαμετῆς γυναικὸς ἄδικον· οὐ παῖδας γηραιῶν ἀπειθεῖς πατέρων· οὔτε ἀδελφοὺς γνησίους τὸ πλεῖον ἀντὶ τοῦ ἴσου διώκοντας· οὐ συμπόσια καὶ μέθας πανυχίους· οὐκ ἀμελείας καὶ φθορὰς ἡλικιῶν νέων· οὐχ ἱερῶν ἢ τάφων προγονικὰς τιμὰς ἐκλιπούσας· οὐκ ἄλλο τι τῶν παρὰ τὸ καθῆκον ἢ συμφέρον τῇ πόλει πραττομένων οὐδέν.* Zonoras VIII. 6. Plinius Nat. Hist. XVIII. 3, 10. Gellius IV. 12. 20. Festus v. Impolitias p. 108. Plutarch. Cato mai. c. 17. *ἄλλον δὲ βουλῆς ἐξέβαλεν ὑπατεύσειν ἐπίδοξον ὄντα, Μανίλλιον, ὅτι τὴν αὐτοῦ γυναῖκα μεθ' ἡμέραν ὁρώσης τῆς θυγατρὸς κατεφίλησεν.* Ammian. Marc. XXVIII. 4, 9. Livius IV. 24. XXII. 61. XXIV. 18. 43. XXVII. 11. 25. XXIX. 37. XXXIX. 42—44. XLII. 10. XLIV. 16. XLV. 15. Valerius Max. II. 9, 1. 3. 4. 6. 7. 8. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3. Hi (censores) prorsus cives sic notabant: ut, qui senator esset, eiiceretur senatu; qui eques Romanus, equum publicum perderet; qui plebeius, in Caeritum tabulas referretur et aerarius fieret, ac per hoc non esset in albo centuriae suae, sed ad hoc non esset civis, tantummodo ut pro capite suo tributi nomine aera praeberet. Cicero de re pub. IV. 6. Censoris iudicium nihil fere damnato, nisi ruborem affert. Vgl. Niebuhr Röm. Geſch. II. S. 448—451. Marezoll über die bürgerl. Ehre S. 94 - 99. K. E. Jarcke Verſuch einer Darſtellung des Cenſoriſchen Strafrechts der Römer. Bonn 1824. J. A. C. Rovers Diss. de censorum apud Romanos auctoritate et existimatione.

§ 8. Traiecti ad Rhen. 1824. p. 12—21. 23—26. Molitor Diss. de minut. existimat. p. 26—48. Bosch Kemper Diss. de iur. crim. apud Rom. p. 54—58. Du Boys Histoire du droit crim. p. 443—448. Wälter Rechtsgesch. I. S. 303—305. Pauly Realencyclopädie II. S. 251—254. Mommsen Röm. Gesch. I. S. 422 ff. Rudorff Rechtsgesch. II. S. 417 ff. K. W. Göttling Geschichte der römischen Staatsverfassung. Halle 1840. S. 340—343. Savigny System d. röm. R. II. S. 196—198. Becker Handb. d. röm. Alterth. II. 2. S. 207—231. „Der Einfluß, den die nota censoria wenigstens in den besseren Zeiten der Republik auf das sittliche Verhalten der Bürger geübt haben mag, ist gewiß sehr bedeutend gewesen, und sie muß der Idee nach, als magistra pudoris und causa timoris, wie Cicero sagt, ein vortreffliches, die Lücken des positiven Gesetzes ergänzendes Institut genannt werden, dem Wirken des Areopags als obersten Wächters über Gesetz und Sittlichkeit vergleichbar. Dagegen darf man auch nicht verkennen, daß ihre Ausübung großen Mängeln unterlag, nicht nur weil die Grundsätze, nach denen sie erfolgte, schwankend waren, und mit der Persönlichkeit der Magistrate selbst wechselten, sondern auch weil die gerechte oder ungerechte Anwendung einzig von der unbefangenen Einsicht und redlichen Gewissenhaftigkeit derselben abhing. Es wird nicht selten vorgekommen sein — und es fehlt auch nicht an Beispielen — daß Privat- oder Parteihaß bei Ertheilung der nota mitgewirkt haben, und wenn auch gegen Willkühr des einen Censors der Einspruch des Collegen schützte, so bürgte doch auch deren Einstimmigkeit nicht immer für die Gerechtigkeit ihrer Urtheile. Man darf aber dabei nicht übersehen, daß diese Unvollkommenheit von dem ganzen durch keine bestimmten Vorschriften zu regelnden, sondern nur auf dem subjectiven sittlichen Gefühle beruhenden Institute unzertrennlich war, und daß man über den möglichen Mißbrauch hinwegsehen mußte, um der überwiegenden Vortheile theilhaftig zu werden." S. auch Ihering Geist d. röm. R. II. S. 49—56. Schutzmittel gegen etwaigen Mißbrauch der censorischen Strafgewalt: sofortiger Widerspruch von Seiten des andern Censors; nachträgliche Wiederaufhebung einer derartigen Verfügung durch die folgenden Censoren; ingleichem theils unmittelbare theils wenigstens mittelbare Wiederaufhebung durch wirkliche Richtersprüche oder Volksschlüsse. Cicero pro Cluent. c. 42 sqq. Sequitur id, quod illi iudicium appellant, maiores autem nostri nunquam neque iudicium nominarunt, neque perinde, ut rem iudicatam, observaverunt, animadversionem atque

auctoritatem censoriam . . . . . Timoris enim causam, non vitae poenam § 8.
in illa potestate esse voluerunt. Itaque non solum, iudices, illud ostendam, quod iam videtis, populi Romani suffragiis saepenumero censorias subscriptiones esse deletas, verum etiam iudiciis eorum, qui iurati statuere maiore cum religione et diligentia debuerunt. Primum iudices, senatores equitesque Romani, in compluribus iam reis, quos contra leges pecunias cepisse subscriptum est, suae potius religioni, quam censorum opinioni, paruerunt. Deinde praetores urbani, qui iurati debent optimum quemque in selectos iudices referre, nunquam sibi ad eam rem censoriam ignominiam impedimento esse oportere duxerunt. Censores denique ipsi saepenumero superiorum censorum iudiciis (si ista iudicia appellari vultis) non steterunt. Atque etiam ipsi inter se censores sua iudicia tanti esse arbitrantur, ut alter alterius iudicium non modo reprehendat, sed etiam rescindat: ut alter de senatu moveri velit, alter retineat, et ordine amplissimo dignum existimet: ut alter in aerarios referri, aut tribu moveri iubeat, alter vetet. Quare qui vobis in mentem venit, haec appellare iudicia, quae a populo Romano rescindi, ab iuratis iudicibus repudiari, a magistratibus negligi, ab iis, qui eandem potestatem adepti sunt, commutari, inter collegas discrepare videatis? Verhältniß der Jurisdiction der Cenſoren zu der der eigentlichen Criminalgerichte. Du Boys Histoire du droit crim. p. 447. 448. Enfin l'action censoriale aurait eu d'immenses inconvénients, si elle avait enchaîné l'action publique. Mais celui que le censeur avait noté d'infamie ne pouvait pas se couvrir par la règle non bis in idem: tout citoyen avait droit de porter une accusation publique et de réclamer une peine capitale pour un fait déjà réprimé par la juridiction censoriale. Ainsi, quel que fût le pouvoir d'un Caton, il ne pouvait pas entraver la justice du peuple, en la devançant dans l'exercice d'une magistrature toute d'exception et d'équité.

Zweite Periode.

Die Zeit der Quäſtiones Perpetuä.

§ 9.

Allgemeiner Charakter der zweiten Periode des römiſchen Straf- § 9.
rechts. Beſondere Thätigkeit der Legislation; deſſen unge-

§ 9 achtet kein allgemeines, alle einzelnen Verbrechen umfassendes Gesetzbuch, sondern für jedes Verbrechen eine specielle Lex und ein eigenes Gericht (quaestio perpetua). Sigonius de iudic. II. 26. Hugo Rechtsgesch. S. 700. Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. XI. S. 376—380. A. Burckhardt die Criminalgerichtsbarkeit in Rom bis auf die Kaiserzeit. Basel o. J. S. 23. Geib Gesch. d. röm. Criminalproc. S. 169 ff. „Gerade für das Criminalrecht und den Criminalproceß erscheint jetzt mehr als für irgend einen andern Zweig der Rechtsbildung die Legislation selbst thätig; ja in dem Laufe von etwa 120 Jahren, worauf die gegenwärtige Periode sich beschränken läßt, geschah hier durch sie ungleich mehr, als in allen übrigen Zeiten des römischen Staats zusammengenommen. . . . Allein dessen ungeachtet scheint es noch Niemandem, und selbst Denjenigen nicht, welche sich sonst in dieser Beziehung die meisten Verdienste erwarben, auch nur eingefallen zu sein, eine allgemeine, beziehungsweise alle einzelnen unerlaubten Handlungen sowie das gesammte processualische Verfahren umfassende Vorschrift, ein eigentliches Gesetzbuch in unserem heutigen Sinne zu Stande zu bringen. (S. jedoch Isidorus Etymol. V. 1, 2. Leges autem redigere in libris primus consul Pompeius instituere voluit, sed non perseveravit obtrectatorum metu: deinde Caesar coepit id facere, sed ante interfectus est. Sueton. Iul. c. 44.) Im Gegentheile beschränkte sich alles, was in dieser Beziehung geschah, immer blos darauf, daß man, so wie es das jedesmalige Bedürfniß erforderte, bald hinsichtlich des einen bald hinsichtlich des andern Verbrechens, eine specielle Lex erließ, und darin denn eines Theils den Begriff und die Strafe dieses Verbrechens, andern Theils die Errichtung einer besondern Quästio Perpetua und das dabei einzuhaltende Verfahren vorschrieb. Jedes derartige Gesetz bezog sich ausschließlich nur auf dasjenige Verbrechen und auf diejenige Quästio, wofür es gerade erlassen worden war: und als daher im Laufe der Zeit immer mehr solche Gesetze erschienen, und in Folge davon auch immer mehr Quästiones Perpetuä errichtet wurden, zerfiel eigentlich das ganze Criminalrecht und der ganze Criminalproceß in eben so viel einzelne Criminalrechts- und Criminalproceßordnungen, welche weder äußerlich noch innerlich in einem wirklich nothwendigen Zusammenhange mit einander standen." [Ihrem innern Wesen und eigenthümlichen Charakter nach hat die legislative Thätigkeit der Römer, und zwar zu allen Zeiten und in jeder Richtung, mit der legislativen Thätigkeit der heutigen Engländer eine so auffallende Aehnlichkeit, daß eine Schilderung der letzten fast ohne weiteres auch als eine

Schilderung der erſten gelten kann. S. z. B. Macaulay History of § 9.
England. Leipzig 1849—1861. Vol. IV. p. 84—86. In the English legislature the practical element has always predominated, and not seldom unduly predominated, over the speculative. To think nothing of symmetry and much of convenience; never to remove an anomaly merely because it is an anomaly; never to innovate except when some grievance is felt; never to innovate except so far as to get rid of the grievance; never to lay down any proposition of wider extent than the particular case for which it is necessary to provide; these are the rules which have, from the age of John to the age of Victoria, generally guided the deliberations of our two hundred and fifty Parliaments. Our national distaste for whatever is abstract in political science amounts undoubtedly to a fault. Yet it is, perhaps, a fault on the right side. That we have been far too slow to improve our laws must be admitted. But, though in other countries there may have occasionally been more rapid progress, it would not be easy to name any other country in which there has been so little retrogression.] Errichtung der erſten Quäſtio
148 Perpetua durch die Lex Calpurnia Repetundarum vom J. 605. Cicero Brut. c. 27. Nam et quaestiones perpetuae hoc adolescente (C. Carbone) constitutae sunt, quae antea nullae fuerunt: L. enim Piso, tribunus plebis, legem primus de pecuniis repetundis, Censorino et Manlio consulibus, tulit. Idem de offic. II. 21. in Verr. III. 84. IV. 25. Schol. Bobiens. p. 233. Unterbrechung der weiteren legislativen Thätigkeit durch die politiſchen Ereigniſſe — Bundesgenoſſenkrieg, Bürgerkrieg — während der zweiten Hälfte des ſiebenten Jahrhunderts. Cicero Brut. c. 89. . . exercebatur una lege iudicium Varia, ceteris propter bellum intermissis. Asconius in Cic. pro Cornel. ed. Orelli p. 73. Bello Italico, quum multi Varia lege inique damnarentur, quasi id bellum illis auctoribus conflatum esset, crebraeque defectiones Italicorum nuntiarentur, tunc ob eius tristitiae occasionem senatus decrevit, ne iudicia, dum tumultus Italicus esset, exercerentur. Wiederaufgreifen jener Thätigkeit mit dem Wegfallen ihrer äußeren Hinderniſſe; insbeſondere vorzugsweiſes Bemühen des Dictators L. Cornelius Sulla, durch eine Reihe von Geſetzen — leges Corneliae — theils die bisherigen Lücken und Mängel zu ergänzen oder zu verbeſſern, theils das ſchon Beſtehende im Geiſte der neuen, gerade durch ihn in's Leben gerufenen Staatseinrichtungen zu verändern. H. M. Vockestaert Diss. de L. Cornelio Sulla legislatore. Lugduni Batav. 1816. p. 184—186. Mommſen Röm.

§ 9. Gesch. II. S. 357—359. Zachariä L. Cornelius Sulla II. S. 17—22. 128—139. .. „Doch dieser ganze Verfassungsbau würde in der Luft geschwebt haben, wenn ihm nicht Sulla durch seine Criminalgesetze eine feste und dauerhafte Stütze gegeben hätte. .... Vor allem mußte Sulla darauf bedacht sein, die Gesetze, welche schon vor jenen Kriegen und Wirren erlassen worden waren, denen gerade er jetzt durch seine Siege ein Ziel gesetzt hatte, wieder in Wirksamkeit zu setzen. Jedoch noch bei weitem mehr: wollte er anders die Aufgabe, den Freistaat wiederherzustellen, die er mit der Dictatur zu lösen übernommen hatte, zur Genüge lösen, so mußte er mit den Criminalgesetzen, welche bisher (oder welche vormals) in Kraft gewesen waren, eine gründliche Verbesserung vornehmen. Denn in der That, nach Beendigung einer Revolution giebt es kein besseres Mittel, die wiederhergestellte Ruhe und Ordnung zu befestigen, als das, die Macht der Strafgerichte zu verstärken und zu erweitern. Und der Dictatur Sulla's waren so arge Zeiten vorausgegangen, so viele der Vorzeit kaum bekannte Verbrechen waren verübt, die Gesetze bald so schamlos verletzt, bald so hinterlistig umgangen worden, daß Sulla das Bedürfniß einer Reform des Criminalrechts um so weniger verkennen konnte. Er that also, was der ihm gewordene Beruf, und was die Zeitumstände von ihm forderten, was er, ohne sich selbst und der Parthei, deren Haupt er war, ungetreu zu werden, thun mußte: er wurde der Schöpfer eines neuen, eines vollständigeren und zeitgemäßeren Criminalrechts." Vgl. auch E. Laboulaye Essai sur les lois criminelles des Romains concernant la responsabilité des magistrats. Paris 1845. p. 257—274. [In welcher chronologischen Ordnung sind die einzelnen Leges Corneliä auf einander gefolgt? Hypothese: „Die Titel der Pandecten, welche von den einzelnen Verbrechen handeln (XLVIII. 4—15.), oder die Volksschlüsse, welche in den Aufschriften dieser Titel genannt sind, folgen in derselben Ordnung auf einander, in welcher die Criminalgesetze Sulla's auf einander folgten d. i. dem Volke vorgelegt, und von dem Volke bekräftiget wurden. .... Gewiß, wenn sich die das Criminalrecht betreffenden Volksschlüsse der spätern Zeit auf die Criminalgesetze Sulla's bezogen, wenn sie nur als Ergänzungen oder als Zusätze zu diesen Gesetzen oder als Abänderungen dieser Gesetze betrachtet wurden, so ist es sehr begreiflich, daß sie von den Rechtsgelehrten und dann in den Gesetz- und Rechtsbüchern der römischen Kaiser auch gerade nach der Reihenfolge der Criminalgesetze Sulla's geordnet und erläutert werden mußten. Gleich wie die römischen Rechtsgelehrten in anderen Lehren

der Ordnung des Edicts folgten, ſo hatten ſie ſich wahrſcheinlich in dem § 9.
Criminalrechte nach der Reihenfolge der Criminalgeſetze Sulla's gerichtet.
Und giebt es wohl einen andern Schlüſſel zu der Ordnung, in welcher in
den Pandecten die einzelnen Verbrechen oder die dieſe betreffenden Volks-
ſchlüſſe abgehandelt werden? Die obige Vermuthung hat wenigſtens das
für ſich, daß ſie der Reihenfolge der hier vorkommenden Titel eine ge-
ſchichtliche Grundlage giebt." Zachariä a. a. O. II. S. 35—44.]
In annähernd ähnlicher Weiſe wie Sulla, und im Ganzen ungefähr aus
denſelben Gründen wie dieſer, ſind ſpäterhin beſonders Julius Cäſar und
Auguſt — leges Iuliae — für die Fortbildung des Strafrechts thätig
geworden. Vgl. Mommſen Röm. Geſch. III. 474—477. Laboulaye l. c. p. 300—321. Grundzüge, welche ſämmtlichen in der gegenwärtigen Periode erſchienenen Leges gemeinſchaftlich ſind. Zerlegen der alten Collectivverbrechen (perduellio, parricidium) in ihre einzelnen Beſtandtheile, und Entwickelung dieſer Beſtandtheile als ſelbſtſtändige Verbrechen. Oſenbrüggen das altrömiſche Paricidium S. 49 ff. „Das alte paricidium war nun gewiſſermaßen geſpalten in homicidium, veneficium und paricidium im engern Sinne; auch iſt das crimen vis, welches in ſeiner Geſondertheit der ſpätern Zeit der Republik angehört, zum Theil aus der Sphäre des alten Paricidium herausgetreten.... Denſelben Gang, den das Paricidium genommen, ſehen wir bei vielen crimina und delicta: es iſt die regelmäßige Entwickelung. Furtum, mag man es von ferre (φερ) ableiten oder auf das Sanskr. tschur zurückführen, bezeichnet urſprünglich das Entwenden (auferre) einer (fremden) Sache; ſpäter haben wir furtum im engern Sinne, bona vi rapta (rapina), peculatus und sacrilegium. Iniuria iſt dem Buchſtaben nach: omne quod non iure fit; der Ausdruck erhielt aber ein beſtimmteres Gepräge, und es wurden allmählig viele Arten der Injurien unterſchieden. Falsum, dem Buchſtaben nach ein Wort von ſehr allgemeiner Bedeutung, wurde in der Rechtsſprache auf beſtimmte Fälle beſchränkt und hat in der lex Cornelia de falsis eine ſehr ſpecielle techniſche Bedeutung. Die beſte Analogie zu paricidium giebt in dieſer Beziehung incestum (incestus) und stuprum. Incestum (in — castum) bezeichnet das Unreine nach den beiden Richtungen der Sitte und der Religion, und iſt ein ſehr allgemeines Wort. Dieſe weite Bedeutung erhielt ſich im Adjectiv, aber nicht im Subſtantiv. Dieſes wurde im Gebrauch ſehr eingeſchränkt auf das Unreine der ſchlimmſten Art, und incestus in dieſem techniſchen Sinne bezeichnet die Blutſchande und das Verbrechen der

§ 9. Veſtalinnen, die das Gelübde der Keuſchheit gebrochen. Ebenſo verhält es ſich mit stuprum, was urſprünglich nur Schande im Allgemeinen bedeutet, ſodann Unzucht verſchiedener Art, Knabenſchändung, Blutſchande, ſelbſt Unzucht mit einer verheuratheten Frau. Ganz beſonders wurde aber stuprum, im Gegenſatze von adulterium, für Unzucht mit einem unverheuratheten Frauenzimmer (vidua) gebraucht. Vom Geſichtspunkte der ſpätern genauen Scheidung aus kann man incestum und stuprum ebenſo wie paricidium für die alte Zeit als Collectiva betrachten, jene als Bezeichnung der Fleiſchesverbrechen, dieſes als Inbegriff aller ſtrafbaren Tödtungen. Hiedurch iſt nun aber um ſo mehr wahr, daß im alten Rom die Zahl der Verbrechen weit kleiner iſt, als ſpäter; denn nicht blos durch das Hinzukommen wirklich neuer Verbrechen, wie repetundae und ambitus, wurde die Zahl vergrößert, ſondern ganz beſonders durch Auflöſung der Collectivbegriffe in ihre Theile, wobei denn, wie geſagt, der urſprüngliche einzige Name in mehreren Fällen für die ſchlimmſte Art beibehalten wurde. Nachdem von Sulla bis Auguſt dieſe Sonderung und ſcharfe Begriffsbeſtimmung vorgenommen war, finden wir (in der folgenden Periode) eine ganz andere Entwickelung und ein gerade entgegengeſetztes Verfahren" ꝛc. S. jedoch auch Rubino in d. Zeitſchr. für Alterthumsw. 1844. S. 347—349. Vorherrſchen des ſubjectiven Geſichtspunkts gegenüber von der — aus dem damals noch ſo entſchiedenen Uebergewichte des privatrechtlichen Charakters im Strafrechte ſich von ſelbſt ergebenden — mehr objectiven Auffaſſung während der erſten Periode. Cicero Paradox. III. 1. Nec enim peccata rerum eventu, sed vitiis hominum metienda sunt. Idem pro Rabir. c. 6. Quid est, Labiene, quam a me graviorem confessionem, aut quod in hunc maius crimen exspectas? Nisi vero interesse aliquid putas inter eum, qui hominem occidit, et eum, qui cum telo occidendi hominis causa fuit. Idem pro Milon. c. 7. Nisi vero quia perfecta res non est, non fuit punienda: perinde quasi exitus rerum, non hominum consilia legibus vindicentur. Minus dolendum fuit, re non perfecta: sed puniendum certe nihilo minus. Seneca de constant. c. 7. Potest aliquis nocens fieri, quamvis non nocuerit. Si quis cum uxore sua tamquam aliena concumbat, adulter erit, quamvis illa adultera non sit. Aliquis mihi venenum dedit, sed vim suam remixtum cibo perdidit: venenum illud dando, scelere se obligavit, etiam si non nocuit. Non minus latro est, cuius telum opposita veste elusum est. Omnia scelera etiam ante effectum operis, quantum culpae satis est, perfecta sunt. Quintilian. Declam. 274. Insidiatus

civi, etiam si non effecerit scelus, poenas tamen legibus solvet. 281. § 9. Primum hoc mihi responde, an occisuri habitu fueris: non enim tibi proderit dixisse, Non feci ... Satis est probare animum parricidae. Valerius Max. VI. 1, 8. Non factum tunc, sed animus in quaestionem deductus est: plusque voluisse peccare nocuit, quam non peccasse profuit. IX. 11, 7. Quanto enim levius est scelus, cui tantummodo manus abest? Vgl. H. Luden Abhandlungen aus dem gemeinen teutſchen Strafrechte. Göttingen 1836. I. S. 72—83. Köſtlin Mord und Todtſchlag S. 87—96. 112—126. Rein Criminalr. S. 66. 123. 124. 145—149. 185. 230. — Blick auf die (äußere) Einrichtung der einzelnen Criminalgerichte (quaestiones perpetuae), wie ſie durch die einſchlagenden Leges jetzt allmählig aufgeſtellt wurden. Geib Geſch. S. 178—215. Insbeſondere Gebundenheit der Richter (iudices) an den Buchſtaben der betreffenden Leges. Cicero pro Sull. c. 22. Nemo iudicium reprehendit, quum de poena queritur, sed legem. Damnatio enim est iudicum, poena legis. Quintilian. Declam. 326. Satis est, non esse me hac lege, qua deferor, nocentem ... neque est quaerendum apud vos, an alio iudicii genere damnari possim. Vgl. Besserer Diss. de mitigat. poenar. p. 38—50. Bosch Kemper Diss. de iur. crim. apud Rom. p. 50—52. Geib a. a. O. S. 361—363. „Der ganzen Entſtehung und Natur der Quäſtiones Perpetuä gemäß konnte hier immer blos darüber entſchieden werden, ob der Angeklagte gerade der durch die fragliche Quäſtio, nicht aber darüber, ob er überhaupt irgend einer andern, durch eine ſonſtige Lex verpönten, Handlung ſich ſchuldig gemacht habe. Da nämlich, wie oben bemerkt worden iſt, das geſammte Criminalrecht und der geſammte Criminalproceß eigentlich in eben ſo viel einzelne Criminalgeſetzbücher und einzelne Criminalproceßordnungen zerfiel, als nur überhaupt verſchiedene Leges und in Folge davon verſchiedene Quäſtiones Perpetuä vorkamen, ſo verſteht es ſich in der That von ſelbſt, daß ein jedes Gericht auch blos darüber ſprechen konnte, ob gerade ſein Strafcodex, d. h. die ſpecielle Lex, deren Handhabung gerade ihm zugewieſen war, übertreten worden ſei; von Berückſichtigung derjenigen Handlungen dagegen, welche in das Gebiet einer andern Lex gehörten, oder, wie dieſes bei unſern modernen Richtern der Fall iſt, von Berückſichtigung eines geſammten, alle einzelnen Verbrechen gleichmäßig umfaſſenden, Geſetzbuchs konnte, weil eben noch der ganze Begriff eines ſolchen fehlte, überall keine Rede ſein.... So wie übrigens auf dieſe Weiſe jede einzelne Quäſtio als ein abgeſchloſſenes Ganze betrachtet

§ 9. werden muß, und so wie eben darum immer nur über das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein gerade des in der fraglichen Lex enthaltenen Verbrechens entschieden werden konnte, so war es auf der andern Seite, im Gegensatze zu dem spätern Rechte, wo man dem richterlichen Ermessen auch in dieser Beziehung einen so freien Spielraum gestattete, zugleich Grundsatz, daß selbst, eben so wie in den Comitialgerichten blos über den Antrag des accusirenden Magistratus, in den Quästiones Perpetuä blos über die Strafe der fraglichen Lex abgestimmt, und daher überall blos zwischen gänzlicher Freisprechung oder voller Verurtheilung gewählt werden durfte. Eine Berücksichtigung von Erschwerungs- oder Milderungsgründen dagegen in der Art, daß, je nach Verschiedenheit der Fälle, bald eine schwerere bald eine leichtere Strafe als die wirklich gesetzliche hätte erkannt werden können, war hier schlechthin unzulässig."

§ 10.

§ 10. Einzelne Verbrechen, für welche jetzt specielle Leges erlassen und eigene Quästiones Perpetuä errichtet worden sind. Vgl. Gruchius de comitiis Romanorum I. 2. in Graevius Thesaur. Antiq. Rom. I. p. 549—552. Ferratius Epistolarum libri sex I. 15. Venetiis 1738. p. 62—70. Du Boys Histoire du droit crim. p. 365—402. Crimen Repetundarum (sc. Pecuniarum): Bestechung, insbesondere Erpressung, ja überhaupt Anwendung was immer für rechtswidriger Mittel — pecunia ablata, capta, coacta, conciliata, aversa — von Seiten der Provincialbeamten, um auf Kosten ihrer Untergebenen sich zu bereichern. Cicero Divinat. c. 5. De quo quid ego plura commemorem? quasi vero dubium sit, quin tota lex de pecuniis repetundis sociorum causa constituta sit. Nam civibus quum sunt ereptae pecuniae, civili fere actione et privato iure repetuntur: haec lex socialis est; hoc ius nationum exterarum est; hanc habent arcem, minus aliquanto nunc quidem munitam, quam antea; verumtamen, si qua reliqua spes est, quae sociorum animos consolari possit, ea tota in hac lege posita est: cuius legis non modo a populo Romano, sed etiam ab ultimis nationibus iampridem severi custodes requiruntur. Vgl. C. T. Zumpt de legibus iudiciisque repetundarum in republica Romana. Comm. I et II. Berolini 1845. Comm. III. Berolini 1847. Rudorff in d. Zeitschr. für geschichtl. Rechtsw. XII. S. 136—149. Rein Criminalr. S. 604 ff. Einzelne Repetundengesetze: Lex Calpurnia. Tacitus Annal. XV. 20. Sic ora-

torum licentia, Cinciam rogationem; candidatorum ambitus, Iulias leges; magistratuum avaritia, Calpurnia scita, pepererunt. Cicero in Verr. III. 84. IV. 25. Brut. c. 27. de offic. II. 21. Nondum centum et decem anni sunt, quum de pecuniis repetundis a L. Pisone lata lex est, nulla antea quum fuisset. At vero postea tot leges et proximae quaeque duriores, tot rei, tot damnati. Schol. Bobiens. p. 233. Lex Iunia. Fragm. leg. Servil. c. 8. ed. Klenze p. 40. . . (quod cum eo lege Calpur) NIA. AVT. LEGE. IVNIA. SACRAMENTO. ACTVM. SIET. c. 22. p. 88. EX. LEGE. QVAM. L. CALPVRNIVS. L. F. TR. PL. ROGAVIT. EXVE. LEGE. QVAM. M. IVNIUS. D. F. TR. PL. ROGAVIT. Lex Acilia. Cicero in Verr. Act. prim. c. 17. lib. I. 9. Ego tibi illam Aciliam legem restituo, qua lege multi semel accusati, semel dicta causa, semel auditis testibus, condemnati sunt. Pseudo-Asconius in hh. ll. ed. Orelli p. 149. 165. . . quae lex neque comperendinationem neque ampliationem habet. Vgl. Klenze das altrömiſche Geſetz auf der Bantiniſchen Tafel, im Rhein. Muſeum für Philolog. II. S. 28—49. S. aber dagegen Göttling fünfzehn Römiſche Urkunden S. 44—49. Huſchke in d. krit. Jahrb. für deutſch. Rechtsw. XI. S. 291—302. Zumpt l. c. I. p. 25. not. 2. S. auch noch Ernesti Clavis Cicer. v. Acilia. J. N. Madvig de Asconii Pediani commentt. Hauniae 1828. p. 113—115. Geib Geſch. S. 373. Lex Servilia. (Der größere Theil dieſes Geſetzes findet ſich in verſchiedenen uns erhaltenen Bruchſtücken auf Erz, welche wiederholt herausgegeben und zu reſtituiren verſucht worden ſind.) Fragmenta legis Serviliae repetundarum ex tabulis aereis primum coniunxit, restituit, illustravit C. A. C. Klenze. Berolini 1825. Göttling Urkunden S. 36—43. Zell Delectus inscripp. Rom. p. 238—258. S. jedoch Zumpt l. c. I. p. 20—25. [Zumpt nimmt wohl ohne ausreichenden Grund an, daß die hier vorliegenden Bruchſtücke nicht Theile der lex Servilia, ſondern der lex Acilia ſeien. Vgl. dagegen Walter Rechtsgeſch. II. S. 473. Not. 185. S. aber auch Rudorff Rechtsgeſch. I. S. 78. „Welcher Lex dieſe Bruchſtücke angehören, iſt völlig unſicher: die Civität als Belohnung kommt öfter vor, die Comperendinatio und das caput quo ea pecunia pervenerit iſt vom Herausgeber (Klenze) hineingetragen, die Identität mit der Lex Servilia alſo unerwieſen, gegen die mildere Lex Acilia, für welche die Ampliatio und der Umſtand zu ſprechen ſcheinen könnte, daß nur die Lex Calpurnia und Junia als Vorgänger erwähnt werden, entſcheidet der ſtrenge populare Charakter. Es ſcheint demnach ein älteres, der Gracchenzeit näher ſtehendes

§ 10.

§ 10. Geſetz zu ſein."] Nicht blos der ſchuldige Exbeamte ſelbſt ſoll der Strafe der Lex Servilia unterliegen, ſondern eben ſo jeder Dritte, dem die aus dem Verbrechen gewonnenen Vortheile zugefloſſen ſind (quo ea pecunia pervenerit); der Ankläger, in ſofern er ein Nichtrömer iſt, ſoll als Belohnung das römiſche Bürgerrecht erhalten; hinſichtlich der proceſſualiſchen Verhandlungen aber ſoll jedesmal Comperendinatio (Geib a. a. O. S. 372—383.) Statt finden. Cicero in Verr. I. 9. pro Rabir. Post. c. 4. pro Balb. c. 24. Fragm. leg. Serv. c. 23. Lex Cornelia. Cicero pro Rabir. Post. c. 4. Lex Julia von Cäſar: ihrem Umfange nach, ſie beſtand aus mindeſtens 101 Capiteln, bei weitem das größte aller Repetundengeſetze; auch die ſtädtiſchen Magiſtrate, welche während ihres Amtsjahres Beſtechung oder Erpreſſung ſich zu Schulden kommen laſſen, können hiernach, eben ſo wie die Provincialbeamten, belangt werden; dabei genaue Fixirung der Größe des Geſchenkes, deſſen Annahme noch als erlaubt gilt, und von wo an reſp. unter welchen Vorausſetzungen eine ſolche Annahme als ſtrafbar betrachtet wird; im übrigen Wiederholung der ſchon früher aufgeſtellten Beſtimmungen über die Möglichkeit der Anklage gegen unſchuldig bereicherte Dritte (quo ea pecunia pervenerit), über die Nothwendigkeit der Comperendinatio ꝛc. Cicero pro Sext. c. 64. pro Rabir. Post. c. 4. 5. in Pison. c. 21. in Vatin. c. 12. ad Divers. VIII. 8. ad Attic. V. 10. 16. Schol. Bobiens. p. 310. 321. Tit. D. de L. Iul. repetund. (48. 11.) — Crimen Ambitus: Gebrauch unerlaubter Mittel, insbeſondere, und gegen das Ende der Republik wohl ausſchließlich, Beſtechung zur Gewinnung von Stimmen der Wähler bei Bewerbung um Magiſtraturen. Festus v. Ambitus p. 5. Ambitus proprie dicitur circuitus aedificiorum patens in latitudinem pedes duos et semissem, in longitudinem idem quod aedificium: sed et eodem vocabulo crimen avaritiae vel affectati honoris appellatur. p. 16. . . Ex quo etiam honoris ambitus dici coeptus est a circumeundo supplicandoque. Varro de ling. lat. V. 22. ed. Mueller p. 9. . . ambitus est, quod circumeundo teritur. V. 28. p. 11. Ab eo, qui populum candidatus circum it, ambit; et qui aliter facit, indagabili (?) ex ambitu causam dicit. Isidorus Etymol. V. 26, 21. Ambitus iudicium in eum est, qui largitione honorem capit et ambit. S. auch Horat. Epist. I. 19, 39. 40. Non ego . . . . Grammaticas ambire tribus et pulpita dignor. [Als Mittel, deren Gebrauch den Magiſtratscandidaten erlaubt war, werden für die Zeit von Cicero's Bewerbung um das Conſulat genannt: nomenclatio, blanditia, assiduitas, benignitas. Q. Cicero de petit.

consul. c. 5—13. Vgl. Rein a. a. O. S. 703. Not.* Rinkes § 10. Diss. de crim. ambit. p. 4—17. Telting Diss. de crim. ambit. p. 16—33.] Wechſelwirkung zwiſchen Crimen Ambitus und Crimen Repetundarum: je lockender die Ausſicht wurde, in den Provinzen ſich Reichthümer zu ſammeln, deſto unbedenklicher ſchien es, bei den Magiſtratsbewerbungen in Rom ſein Vermögen zu verſchleudern, und je tiefer man hiebei in Schulden gerathen war, deſto weniger Anſtand glaubte man nehmen zu dürfen, als Proconſul oder Proprätor das Verſchwendete wieder zu erpreſſen reſp. die Mittel zu neuen Magiſtratsbewerbungen und damit zu neuem Ambitus ſich in den Provinzen zu bereiten. Vgl. M. Kettwig de ambitu antiquo et hodierno. Bremae 1695. J. Gabaleonis comitis Sarmatorii Comm. ad legem Iuliam de ambitu. Lipsiae 1743. in Fellenberg Iurisprudentia antiqua I. p. 447—489. Bouchaud Recherches sur la loi Iulia de ambitu, in Mémoires de littérature de l'Académie royale des inscriptions et belles-lettres XXXIX. p. 382—436. Rein a. a. O. S. 701 ff. Beſonders aber: S. H. Rinkes Diss. de crimine ambitus et de sodaliciis apud Romanos. Lugduni Batav. 1854. J. Telting Diss. de crimine ambitus et de sodaliciis apud Romanos. Groningae 1854. Einzelne Geſetze gegen Ambitus: Lex Calpurnia — Verſchärfung der Strafe: ſtatt der zehnjährigen Unfähigkeit zur Magiſtratur, wie dieſe die Lex Cornelia Bäbia (§. 7.) vorgeſchrieben hatte, ſoll jetzt, neben einer noch überdies Statt findenden Geldſtrafe, lebenslängliche Unfähigkeit eintreten; außerdem ſollen die Ankläger gewiſſe Belohnungen erhalten, insbeſondere die, daß wenn ein wegen Ambitus bereits Verurtheilter einen Andern wegen deſſelben Verbrechens anklagen und überführen würde, er ſelbſt von aller Strafe frei ſei, eine Beſtimmung, welche, wenn ſie nicht vielleicht ſchon früher gegolten hatte, jedenfalls in allen ſpäteren Geſetzen wiederholt wurde. Schol. Bobiens. p. 361. 362. Nam superioribus temporibus damnati lege Cornelia hoc genus poenae ferebant, ut magistratuum petitione per decem annos abstinerent. Aliquanto postea severior lex Calpurnia et pecunia multavit, et in perpetuum honoribus iussit carere damnatos. Habebant tamen licentiam Romae morandi. Dio Cass. XXXVI. 21. XL. 52. Cicero pro Muren. c. 23. 32. pro Balb. c. 25. pro Cluent. c. 36. Asconius in Cic. Milon. p. 54. in Cornel. p. 68. 75. in tog. cand. p. 89. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 108. Appian. de bell. civ. II. 24. L. un. §. 2. D. de L. Iul. ambit. (48. 14.) Vgl. Rinkes Diss. cit. p. 92—99. Telting Diss. cit. p. 71—76. Lex Tullia: abermalige

§ 10] Verſchärfung der Strafe durch Androhung zehnjährigen Exils. Dio Cass. XXXVII. 29. Cicero pro Muren. c. 2. 3. 23. 32. 41. pro Planc. c. 34. pro Sext. c. 64. in Vatin. c. 15. Schol. Bobiens. p. 269. 309. 324. 362. Habebant (lege Calpurnia damnati) tamen licentiam Romae morandi. Postea, iam damnatis Sylla et Autronio, poenam de ambitu graviorem consules C. Antonius et Cicero sanxerunt, ut praeter haec veteribus legibus constituta etiam exilio multarentur. Lex Aufidia: blieb bloſes Project. Cicero ad Attic. I. 16. 18. Novi est in lege hoc, ut qui nummos in tribus pronuntiarit, si non dederit, impune sit: sin dederit, ut, quoad vivat, singulis tribubus HS. MMM. debeat. Lex Pompeja: vorzugsweiſe proceſſualiſchen Inhalts. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 37. Appian. de bell. civ. II. 23. 24. Dio Cass. XL. 52. Lex Julia von Auguſt: Milderung der Strafe. Tacitus Annal. XV. 20. Sueton. Octav. c. 34. Dio Cass. LIV. 16. *Ὁ δ' οὖν Αὔγουστος ἄλλα τε ἐνομοθέτησε, καὶ τοὺς δεκάσαντάς τινας ἐπὶ ταῖς ἀρχαῖς ἐς πέντε ἔτη αὐτῶν εἶρξεν.* — Crimen Sodaliciorum: Unterart des Crimen Ambitus, d. h. Ambitus durch Benutzung der politiſchen Clubs (sodalicia), ſo daß deren Mitglieder (sodales), nach einem beſtimmten Plane und in Folge ihrer faſt militäriſchen Organiſation ſich zu bemühen hatten, die Stimmen der einzelnen, decurienweiſe unter ihnen vertheilten Wähler (decuriatio tribulium) durch unerlaubte Mittel, alſo vor allem durch Beſtechung zu Gunſten des betreffenden Candidaten zu gewinnen. Lex Licinia: den Schuldigen trifft (zehnjähriges oder vielleicht ſelbſt lebenslängliches) Exil; die Auswahl der in jedem einzelnen Falle erkennenden Richter ſoll nicht, wie ſonſt, durch Sortitio (iudices selecti), ſondern, was für den Angeklagten eine beſondere Härte enthielt, durch Editio (iudices editicii) geſchehen. Schol. Bobiens. p. 253. M. Tullius orationem etiam pro hoc Cn. Plancio dixit, qui reus de sodaliciis petitus est lege Licinia, quam M. Licinius Crassus Pompei magni collega in consulatu suo pertulit, ut severissime quaereretur in eos candidatos, qui sibi conciliassent, ea potissimum de causa, ut per illos pecuniam tribulibus dispertirent ac sibi mutuo eadem suffragationis emptae praesidia communicarent. Cicero pro Planc. c. 3. 15—17. ad Divers. VIII. 2. Dio Cass. XXXIX. 37. Vgl. E. Wunder M. Tulli Ciceronis oratio pro Plancio. Lipsiae 1830. p. LXXII—LXXX. Th. Mommsen de collegiis et sodaliciis Romanorum. Kiliae 1843. p. 42—70. Derſelbe Röm. Geſch. III. S. 7. Rinkes Diss. cit. p. 141—158. Telting Diss. cit. p. 107—135. S. auch Geib a. a. O.

S. 312 ff. — Crimen Majeſtatis (crimen maiestatis minutae s. imminutae). „Majeſtätsverbrechen hieß überhaupt eine jede Handlung, wodurch die maiestas des römiſchen Volks (ſpäter des Kaiſers) beeinträchtigt wurde. Sonach frägt es ſich denn vor allem, was der Römer unter der maiestas populi Romani verſtanden habe? Allein davon, glaube ich, läßt ſich keine ſtrenge Definition geben. Im Gegentheile ſchwebte dem Geiſte des Römers wohl nur der Gedanke an etwas Unbeſtimmtes, Großes, Hohes vor, wovon er ſich nicht klar ſagen konnte, worin es denn eigentlich beſtehe. Blos ſo viel iſt gewiß, daß, ſo lange das römiſche Staatsgebiet noch nicht über Italien ausgedehnt war, auch noch unmöglich von einer maiestas populi die Rede ſein konnte. Als aber auch außeritaliſche Beſitzungen, ſowohl in als außerhalb Europa der römiſchen Herrſchaft unterworfen wurden, als Rom überall Geſetze vorſchrieb und keine auswärtige Nation mehr wagen konnte, einen Krieg gegen Rom zu unternehmen und dabei einen glücklichen Erfolg zu erwarten: da ſtand der Staat in einer ſolchen Glorie und Machtfülle, in einem ſolchen Thatenglanze und Anſehen da, daß der ſtolze Republikaner nur mit verächtlichem Blicke auf alles Fremde hinſehen, und ſeinem Vaterlande allein die geprieſene maiestas beilegen konnte. In der That alſo, ſo wie das Aufkommen des ganzen Begriffes der maiestas populi Romani erſt in den ſpäteren Zeiten des römiſchen Freiſtaates möglich war, ſo konnte auch erſt jetzt, gegen das Ende der Republik, der Begriff des crimen maiestatis ſich entwickeln.“ K. F. Dieck Hiſtoriſche Verſuche über das Criminalrecht der Römer. Halle 1822. S. 48 ff. Festus v. Maiestas p. 136. Maiestas a magnitudine dicta. Cicero de partit. orat. c. 30. Maiestas autem est magnitudo quaedam populi Romani. Idem de orator. II. 39. Si maiestas est amplitudo ac dignitas civitatis, is eam minuit, qui exercitum hostibus populi Romani tradidit. Idem de invent. II. 17. Maiestatem minuere, est de dignitate, aut amplitudine, aut potestate populi aut eorum, quibus populus potestatem dedit, aliquid derogare. Auctor ad Herenn. II. 12. Maiestatem is minuit, qui ea tollit, ex quibus civitatis amplitudo constat. . . . Maiestatem is minuit, qui amplitudinem civitatis detrimento afficit. Einzelne Majeſtätsgeſetze: Lex Appuleja. Cicero de orator. II. 25. 49. Lex Varia. Appian. de bell. civ. I. 37. *καὶ οἱ ἱππεῖς. . . . Κόϊντον Οὐάριον δήμαρχον ἔπεισαν εἰσηγήσασθαι, κρίσεις εἶναι κατὰ τῶν τοῖς Ἰταλιώταις ἐπὶ τὰ κοινὰ φανερῶς ἢ κρύφα βοηθούντων· ἐλπίσαντες τοὺς δυνατοὺς ἅπαντας αὐτίκα εἰς ἔγκλημα ἐπίφθονον ὑπάξεσθαι, καὶ δικάσειν μὲν αὐτοί, γενομένων δ' ἐκείνων*

§ 10.

§ 10. ἐκποδὼν, δυνατώτερον ἔτι τῆς πόλεως ἐπάρξειν. Valerius Max. VIII. 6, 4. Cicero pro Scaur. I. 3. Brut. c. 89. Tuscul. II. 24. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 22. Italico bello exorto, quum ob sociis negatam civitatem nobilitas in invidia esset, Q. Varius, tribunus plebis, legem tulit, ut quaereretur de iis, quorum ope consiliove socii contra populum Romanum arma sumpsissent. Idem in Cic. pro Cornel. p. 73. Lex Cornelia: erst durch dieses Gesetz Errichtung einer Quästio Perpetua für Majestätsverbrechen; zugleich erster Versuch, den Begriff und Thatbestand des Verbrechens selbst, gegenüber der bisherigen fast völligen Unbestimmtheit, mindestens annähernd genauer zu fixiren, aber dabei freilich auch Bemühen, diesen Begriff und Thatbestand möglichst zu erweitern — schon durch bloße Worte sollte eine Majestätsbeleidigung begangen werden können; die Strafe, obgleich dieselbe nicht ausdrücklich erwähnt wird, war wohl lebenslängliches Exil. Cicero in Pison. c. 21. pro Cluent. c. 35. in Verr. I. 5. ad Divers. III. 11. Verumtamen est maiestas, ut Sulla voluit, ne in quemvis impune declamare liceret. (S. freilich Tacitus Annal. I. 72 . . . facta arguebantur, dicta impune erant.) Asconius in Cic. pro Cornel. p. 59. Ammian. Marc. XIX. 12, 17. Vgl. Dieck a. a. O. S. 77—89. Rein a. a. O. S. 510—514. Vockestaert de L. Cornelio Sulla legislatore p. 154—160. Evertsen de Jonge de delictis contra rempublicam admissis I. p. 279 sqq. S. auch Zachariä Cornelius Sulla II. S. 129—131. „Von den einzelnen Handlungen, welche die lex Cornelia mit einer Strafe belegte, ist uns nur so viel bekannt, daß das Gesetz Diejenigen für Majestätsverbrecher erklärte, welche mit dem unter ihrem Befehle stehenden Heere die Gränzen der ihnen anvertrauten Provinz überschreiten — oder, ohne von dem Volke oder Senate ermächtiget zu sein, fremde Völker oder Könige bekriegen — oder Gefangene widerrechtlich in Freiheit setzen — oder die Intercession der Volkstribunen unwirksam machen würden. Es ist jedoch mehr als wahrscheinlich, daß das Gesetz noch weit mehrere Fälle umfaßte, welche als Majestätsverbrechen bestraft werden sollten; sei es, daß das Gesetz alle diese Fälle namentlich aufzählte, oder daß es sich auch wegen einiger derselben auf die früheren Gesetze bezog. Diese Vollständigkeit lag in dem Plane Sulla's. Auch kann man von dem Nachbilde auf das Vorbild, d. i. von der lex Iulia maiestatis, welche eben so eine vollständige Regel für das Majestätsverbrechen enthielt, auf den Inhalt oder Umfang des vorliegenden Gesetzes schließen." Lex Julia von Cäsar: zum bei weitem größten Theile gewiß nur Wiederholung oder neue Einschärfung

der ſchon von der Lex Cornelia aufgeſtellten Beſtimmungen, daneben wohl aber auch theilweiſe Vervollſtändigung und Erweiterung dieſer Beſtimmungen. Cicero Philipp. I. 9. Dig. XLVIII. 4. Paullus Rec. Sent. V. 29. Lege Iulia maiestatis tenetur is, cuius ope consilio adversus imperatorem vel rem publicam arma mota sunt, exercitusve eius in insidias deductus est; quive iniussu imperatoris bellum gesserit, dilectumve habuerit, exercitum comparaverit, sollicitaverit, deseruerit imperatorem. Vgl. Dieck a. a. O. S. 90—120. Rein a. a. O. S. 515—528. Evertsen de Jonge l. c. I. p. 341—352. J. H. Zirkler die gemeinrechtliche Lehre vom Majeſtätsverbrechen und Hochverrath. 2. Ausg. Stuttgart 1838. S. 32—40. S. auch H. E. Dirkſen die Scriptores historiae Augustae. Leipzig 1842. S. 247—250. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1853. S. 211—216. — Crimen Vis: das Verbrechen hatte bis zum Ende der Republik eine überwiegend politiſche Färbung. „Bei den Römern bildete das crimen vis eins der wichtigſten und umfaſſendſten Verbrechen. Eine genaue Erforſchung der römiſchen Grundſätze über dieſes Verbrechen iſt daher für die Kenntniß des römiſchen Criminalrechts von großem Intereſſe, und hat ſomit jedenfalls einen bedeutenden wiſſenſchaftlichen Werth.... In der That, wenn wir von den eigentlichen Majeſtätsverbrechen abſehen, ſo erſcheint gerade das Verbrechen der Gewaltthätigkeit als dasjenige, durch welches am meiſten die öffentliche Ruhe und Sicherheit gefährdet und der innere Friedensſtand, welchen der Staat zu garantiren hat, auf die fühlbarſte Weiſe untergraben wird. Beſonders tritt dies hervor in ſolchen Staaten, in welchen — wie dieſes namentlich gegen das Ende des Freiſtaats in Rom der Fall geweſen war — die Glieder einer mächtigen und ungebundenen Ariſtokratie einander gegenüber ſtehen, falls ihnen viele unbeſchäftigte Proletarier zu Dienſt ſind, und die öffentliche Macht nicht die Kraft hat, Factionen gehörig in Schranken zu halten. Bei Gewaltthätigkeiten ſolcher Ariſtokraten und bei ihren Kämpfen gegen einander, mögen ſie nun Befriedigung von Rache und andere Privatrückſichten bezwecken, oder ein Streben, den Einfluß auf die Staatsverwaltung an ſich zu reißen, zum Grunde haben, wird — das beweiſt die Geſchichte der letzten Jahre der römiſchen Republik auf jedem Blatte — der Staat ſelbſt oft in ſeinen Grundveſten erſchüttert, und kann leicht einer völligen Umwälzung nahe geführt werden, ohne daß gerade die Unruheſtifter die Abſicht haben, dieſe Folge herbeizuführen, ohne daß ſie alſo Majeſtätsverbrecher werden wollen.“ Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XII. S. 341. XIII. S. 5. § 10.

§ 10. S. auch John ebendaſ. 1854. S. 73—79. „Als feſtſtehend darf es angeſehen werden, daß die erſte Veranlaſſung zu den leges de vi durch die politiſchen Parteikämpfe gegeben wurde, mit welchen die römiſchen Ariſtokraten ſich unter einander befeindeten. Bei den leges de vi haben wir nicht an irgend welche, etwa durch Egoismus hervorgerufene Feindſchaften zu denken, ſondern der Grund zu denſelben lag in dem politiſchen Parteitreiben. Es war nicht der Private A., der dem Privaten B. gegenüberſtand, ſondern der Anführer der einen politiſchen Partei bekämpfte den der entgegengeſetzten.... Es war alſo das crimen vis nicht ſchon dann vorhanden, wenn irgend welches Verbrechen, wie Mord, Diebſtahl, Unzucht, auf gewaltthätige Weiſe begangen wurde, ſondern es mußten dieſe Gewaltthaten hervorgangen ſein aus politiſchen Tendenzen, ſonſt bildeten ſie nicht das crimen vis." Einzelne Geſetze gegen Vis: Lex Plautia oder Plotia. Cicero pro Milon. c. 13. ad Divers. VIII. 8. Sallust. Catil. c. 31. Pseudo-Sallust. Declam. in Cicer. c. 2. Asconius in Cic. pro Milon. p. 55. Schol. Bobiens. p. 368. Vgl. Rein a. a. O. S. 738—740. C. O. de Madai Comment. de vi publica et privata. Halis 1832. p. 24—32. Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 9—25. „Was ſich Gewiſſes über den Inhalt der lex Plotia ſagen läßt, iſt blos: daß unerlaubtes Bewaffnetſein, Gewalt gegen Magiſtratus, Erregen einer seditio, Zuſammenrotten von Menſchen zum Zweck der Gewaltzufügung, Erſtürmen und gewaltſames Beſetzen von Plätzen und Häuſern, und Zerſtörung der letzteren, als ſtrafbare vis nach ihr behandelt werden konnte." Lex Lutatia: Verſchärfung der Vorſchriften der Lex Plautia durch Veränderung des proceſſualiſchen Verfahrens in der Art, daß von nun an, im Widerſpruche mit der allgemeinen Regel, daß an religiöſen Feſttagen die gerichtlichen Verhandlungen zu ruhen hätten (Geib a. a. O. S. 263 ff.), ſämmtliche, oder doch jedenfalls gewiſſe einzelne nach der Lex Plautia zu beurtheilende Fälle ſelbſt an ſolchen Feſttagen (diebus festis) ſollten verhandelt und abgeurtheilt werden können. Cicero pro Cael. c. 1. Si quis, iudices, forte nunc adsit, ignarus legum, iudiciorum, consuetudinis nostrae, miretur profecto, quae sit tanta atrocitas huiusce causae, quod diebus festis ludisque publicis, omnibus negotiis forensibus intermissis, unum hoc iudicium exerceatur. Idem, quum audiat esse legem, quae de seditiosis conscleratisque civibus, qui armati senatum obsederint, magistratibus vim attulerint, rem publicam oppugnarint, quotidie quaeri iubeat, legem non improbet cet. c. 29. De vi quaeritis: quae lex ad imperium, ad

maiestatem, ad statum patriae, ad salutem omnium pertinet; quam legem § 10.
Q. Catulus armata dissensione civium, rei publicae paene extremis temporibus, tulit; quaeque lex, sedata illa flamma consulatus mei, fumantes reliquias coniurationis exstinxit. Vgl. C. F. Hermann Progr. de lege Lutatia. Gottingae 1844. p. 3—9. Zachariä im Arch. d. Crim. R. 1844. S. 559—569. Rein a. a. O. S. 738. S. auch C. A. Loew Comment. de praeceptis iuris Romani circa crimen vis. Scaphusiae 1829. p. 11. 12. Madai Comment. cit. p. 21—24. 32—39. A. M. (gegen die Exiſtenz einer eigenen Lex Lutatia) ſind jedoch Wächter a. a. O. XIII. S. 15—19. 30. Walter Rechtsgeſch. II. S. 462. E. Oſenbrüggen Cicero's Rede für T. Annius Milo. Hamburg 1841. S. 33. F. L. Keller Semestrium ad M. Tullium Ciceronem libri sex. Turici 1842 sqq. Vol. I. p. 588. not. 30. Rudorff Rechtsgeſch. I. S. 84. Not. 2. Lex Pompeja: Specialgeſetz (privilegium) hinſichtlich des Verfahrens gegen Milo wegen Ermordung des Clodius — die Neuerungen der Lex bezogen ſich ausſchließlich auf die hier einzuhaltenden proceſſualiſchen Grundſätze, ohne den Thatbeſtand der Vis ſelbſt, wie dieſer bereits durch die Lex Plautia beſtimmt worden war, irgend zu alteriren. Cicero pro Milon. c. 6. Philipp. II. 9. Asconius in Cic. pro Milon. p. 37. 54. Schol. Bobiens. p. 276. Schol. Gronov. p. 443. Vgl. Madai l. c. p. 39—41. Wächter a. a. O. XIII. S. 26—31. Oſenbrüggen a. a. O. S. 39 ff. Rein a. a. O. S. 740. 741. S. auch Geib a. a. O. S. 219—223. 310—312. Lex Julia von Cäſar. Cicero Philipp. I. 9. Altera promulgata lex est, ut et de vi et de maiestate damnati ad populum provocent, si velint. Haec utrum tandem lex est, an legum omnium dissolutio? . . . Id agitur, id fertur, ne quis omnino unquam istis legibus reus fiat. Quis enim aut accusator tam amens reperietur, qui, reo condemnato, obiici se multitudini conductae velit? aut iudex, qui reum damnare audeat, ut ipse ad operas mercenarias statim protrahatur? Non igitur provocatio ista lege datur: sed duae maxime salutares leges quaestionesque tolluntur. Quid? quod obrogatur legibus Caesaris, quae iubent, ei, qui de vi, itemque ei, qui maiestatis damnatus sit, aqua et igni interdici? quibus quum provocatio datur, nonne acta Caesaris rescinduntur? Vgl. Wächter a. a. O. XIII. S. 31—34. S. auch Geib a. a. O. S. 387—389. Leges Juliä von Auguſt, die eine de vi publica, die andere de vi privata. (Nach der Anſicht mancher Schriftſteller ſollen dieſe beiden, auch in den Pandekten erwähnten, Leges, oder jedenfalls die erſte derſelben, gar nicht von Auguſt,

§ 10. sondern von Cäsar herrühren, und insofern also mit der von Cicero angeführten Lex Iulia de vi identisch sein. Madai l. c. p. 41—47. Rein a. a. O. S. 742. 743. Dagegen aber Wächter a. a. O. XIII. S. 32. 33. S. jedoch auch Walter Rechtsgesch. II. S. 462.) Paullus Rec. Sent. V. 26. Dig. XLVIII. 6. 7. §. 6. I. de interdict. (4. 15.) §. 8. I. de public. iudic. (4. 18.) Vgl. Loew Comm. cit. p. 21 sqq. Madai l. c. p. 48—89. Rein a. a. O. S. 743—751. Wächter a. a. O. XIII. S. 35—47. 195—225. „Vis publica ist nach der lex Iulia in folgenden acht Fällen vorhanden, welche sich sämmtlich auf öffentliche Verhältnisse beziehen: Wenn ein Magistratus gegen einen römischen Bürger mit Tortur, Verurtheilung oder Strafvollziehung ungeachtet einer eingelegten Berufung einschreitet; wenn Gesandte oder ihre Begleitung vergewaltigt werden; wenn ein Angeklagter mit Gewalt verhindert wird, sich vor dem Richter zu rechter Zeit zu Rom zu stellen; wenn die Unabhängigkeit und Sicherheit der Gerichte durch Gewalt gefährdet und vom Richter ein Spruch erzwungen wird; wenn Jemand gezwungen wird, öffentliche Spiele oder Austheilungen an das Volk zu versprechen; wenn Jemand in einer Volksversammlung oder an einem Gerichtsorte in der Absicht, Gewalt auszuüben, bewaffnet erscheint; wenn Jemand neue ungesetzliche Abgaben gewaltsam eintreibt; wenn Jemand durch Sklaven oder eine gedungene Menschenmenge auf die Wahlen gewaltsam einzuwirken sucht. . . . Weniger bestimmt läßt sich alles genau ermitteln, was den ursprünglichen Inhalt der lex Iulia de vi privata bildete. Folgende Fälle dürften jedoch mit ziemlicher Bestimmtheit hierher zu rechnen sein: An öffentlichen Orten bewaffnet erscheinen; öffentliche Gebäude oder Plätze mit Bewaffneten besetzen, einschließen oder umlagern; mit Bewaffneten dem Besitzer einer unbeweglichen Sache oder eines Schiffes den Besitz entreißen, oder ihn umlagern; Jemanden einsperren; durch absichtlich erregten Zusammentritt einer bedeutenden Volksmenge eine turba, seditio oder ein incendium bewirken; das Begräbniß eines Verstorbenen verhindern, die Leiche eripere oder diripere und turbare; denjenigen, welchem aqua et igni interdicirt ist, bei sich aufnehmen oder verbergen; durch Gewalt Jemanden zur Eingehung einer Obligation nöthigen; mit Zusammengerotteten einen Andern überwältigen, um ihn zu schlagen und zu prügeln; nicht verpfändete Sachen des Schuldners mit Gewalt zum Zwecke der Befriedigung für eine Forderung oder zur Sicherung derselben occupiren." — Crimen Peculatus und Crimen de Residuis (sc. Pecuniis): beide Verbrechen bestehen in Beeinträchtigung

des Staatsvermögens (pecunia publica); jenes (crimen peculatus) iſt § 10.
eigentliches Furtum an dem Eigenthume des Staats, und daſſelbe kann nicht nur von wirklichen Beamten, ſondern eben ſo wohl von gewöhnlichen Privatperſonen begangen werden; dieſes (crimen de residuis) iſt Nichtablieferung, alſo Unterſchlagung eingenommener öffentlicher Gelder (pecuniae residuae), und als mögliches Subject deſſelben erſcheinen zunächſt blos Caſſenbeamten. Festus v. Peculatus p. 212. 213. Peculatus est nunc quidem qualecunque publicum furtum, sed inductum est a pecore, ut pecunia quoque ipsa. p. 236. 237. Peculatus furtum publicum dici coeptus est a pecore, quia ab eo initium eius fraudis esse coepit, siquidem ante aes aut argentum signatum ob delicta poena gravissima erat duarum ovium et triginta bovum. Varro de ling. lat. V. 95. p. 37... Hinc peculatum publicum primo, tum quum pecore diceretur multa et id esset coactum in publicum, si erat aversum. („Alſo war peculatus etymologiſch die Unterſchlagung des an den Staat als multa abgelieferten pecus." Rein a. a. O. S. 673.) Isidorus Etymol. V. 26, 22. Peculatus iudicium in eos datur, qui fraudem aerario faciunt, pecuniamque publicam intervertunt: nam a pecunia peculatus est dictus. Non autem sic iudicatur furtum publicae rei, sicut rei privatae: nam ille sic iudicatur, ut sacrilegus, quia fur est sacrorum. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 1. Peculator autem est, qui furtum facit pecuniae publicae. Vgl. Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. X. S. 454—472. Brackenhöft in d. Zeitſchr. für Civil- u. Criminalr. III. S. 93—118. 127. Rein a. a. O. S. 672—698. Th. Marezoll Observatt. ad legem Iuliam de residuis. Lipsiae 1843. p. 3—9. Einzelne hierher gehörige Geſetze: Lex de Peculatu und de Reſiduis unbekannten Namens. Cicero pro Cluent. c. 34. 53. pro Muren. c. 20. in Verr. I. 4. S. auch Asconius in Cic. pro Cornel. p. 72. Lex Julia (von Cäſar oder Auguſt?): Crimen Peculatus gilt als das ſtrafbarere, Crimen de Reſiduis als das minder ſtrafbare Verbrechen; das erſtere wird mit aquae et ignis interdictio, das zweite mit einer Geldſtrafe belegt, welche, abgeſehen von dem civilrechtlichen Erſatze, in einem Drittel der unterſchlagenen Summe beſtehen ſoll. Paullus Rec. Sent. V. 27. L. 1. D. ad L. Iul. peculat. (48. 13.) Lege Iulia peculatus cavetur, ne quis ex pecunia sacra, religiosa, publicave auferat, neve intercipiat, neve in rem suam vertat: neve faciat, quo quis auferat, intercipiat, vel in rem suam vertat, nisi cui utique lege licebit: neve quis in aurum, argentum, aes publicum quid indat, neve immisceat, neve, quo quid

§ 10. indatur, immisceatur, faciat sciens dolo malo, quo id peius fiat. L. 2. D. eod. Lege Iulia de residuis tenetur, qui publicam pecuniam delegatam in usum aliquem retinuit, neque in eum consumsit. L. 3. D. eod. Peculatus poena aquae et ignis interdictionem, in quam hodie successit deportatio, continet. Porro qui in eum statum deducitur, sicut omnia pristina iura, ita et bona amittit. L. 4. §. 3. D. eod. Lege Iulia de residuis tenetur is, apud quem ex locatione, emtione, alimentaria ratione, ex pecunia, quam accepit, aliave qua causa, pecunia publica resedit. §. 5. Qua lege damnatus amplius tertia parte, quam debet, punitur. — Crimen Annonä (annonae fraudatae): wucherliche Steigerung der Getreidepreiſe durch complottmäßige Verabredung unter den Aufkäufern, Verhinderung der Zufuhr u. dgl. Lex Julia (von Cäſar oder Auguſt?): den Schuldigen trifft Geldſtrafe von 20 Aurei oder 2000 Seſterzen. L. 2. D. de L. Iul. de annon. (48. 12.) Lege Iulia de annona poena statuitur adversus eum, qui contra annonam fecerit, societatemve coierit, quo annona carior fiat. Eadem lege continetur, ne quis navem, nautamve retineat, aut dolo malo faciat, quo magis detineatur. Et poena viginti aureorum statuitur. — Plagium: Verſetzung eines Freien in den Zuſtand factiſcher Unfreiheit oder ſelbſt eigentlicher Sklaverei, reſp. Verſetzung eines fremden Sklaven in den gleichen Zuſtand der Abhängigkeit von dem Willen des Verbrechers. Isidorus Etymol. X. (Matriti 1778.) p. 262. Plagiator *ἀπὸ τοῦ πλαγίου*, id est obliquo, quod non certa via gradiatur, sed pelliciendo dolis. S. jedoch Schrader Instit. IV. 18, 10. p. 777. Propius tamen ad verbi sensum accedere videtur v. plaga, id est rete. Vgl. C. O. Mueller Comm. de plagio. Halis 1843. Rein a. a. O. S. 386—389. S. auch Birnbaum im Arch. d. Crim. R. 1842. S. 52 ff. Lex Fabia: Plagium an Freien wird mit Geldſtrafe von 100,000 Seſterzen, Plagium an Sklaven mit Geldſtrafe von 50,000 Seſterzen beſtraft. Cicero pro Rabir. c. 3. Dig. XLVIII. 15. Collat. legg. Mos. et Rom. XIV. 3, 4. 5. Lege Fabia tenetur qui civem Romanum, eumve qui in Italia liberatus sit, celaverit, vinxerit, vinctumque habuerit, vendiderit, emerit, quive in eam rem socius fuerit: cui capite primo eiusdem legis poena iniungitur [sestertium CM. Huſchke in d. Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. XIII. S. 42—44.]. Si servus sciente [insciente Huſchke a. a. O.] domino fecerit, dominus eius sestertiis quinquaginta milibus eodem capite punitur. Eiusdem legis capite secundo tenetur qui alieno servo persuaserit, ut dominum fugiat, quive alienum servum invito domino celaverit, vendiderit, emerit dolo

malo, quive in ea re socius fuerit: iubeturque populo sestertia quinqua- § 10.
ginta milia dare. [Hat nicht ſchon Sulla eine eigene lex Cornelia de plagiariis erlaſſen? Für die Bejahung der Frage beruft man ſich auf Appuleius Metamorph. VIII. ed. Oudendorp p. 572. Quamquam enim prudens crimen Corneliae legis incurram, si civem Romanum pro servo tibi vendidero cet. S. aber, mit Recht für die Verneinung derſelben, Schulting Iurispr. Anteiustin. p. 783. not. 23. Schrader Institutt. p. 777. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 44. Rein a. a. O. S. 387. Not.* Vgl. auch Mueller Comm. cit. p. 3. not. 5.] S. etwa auch Martial. Epigr. I. 53. — Falſum: Lex Cornelia Teſtamentaria Nummaria. (Der Name lex Cornelia de falsis iſt ſpätern Urſprungs. Schrader Institutt. p. 771.) Cicero in Verr. I. 42. Atque in his rebus multa videmus ita sancta esse legibus, ut ante facta in iudicium non vocentur; Cornelia testamentaria, nummaria, ceterae complures, in quibus non ius aliquod novum populo constituitur, sed sancitur, ut, quod semper malum facinus fuerit, eius quaestio ad populum pertineat ex certo tempore. Idem de natur. deor. III. 30. Sueton. Octav. c. 33. Tacitus Annal. XIV. 40. Paullus Rec. Sent. IV. 7, 1. 2. V. 25, 1. 7. L. 1. D. de public. iudic. (48. 1.) L. 2. pr. D. de accusat. (48. 2.) L. 1. pr. §. 5. L. 2. 9. pr. §. 2. D. de L. Corn. de fals. (48. 10.) §. 7. I. de public. iudic. (4. 48.) L. un. C. Th. vict. civ. ager. et crim. poss. (9. 20.) L. un. C. I. quand. civ. act. crim. praeiud. (9. 31.) Vgl. Vockestaert de L. Cornelio Sulla p. 161—170. Rein a. a. O. S. 777—782. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 134. 135. „In die Strafe dieſes Geſetzes verfiel z. B. wer, damit er ein falſches Zeugniß ablege oder ein wahres Zeugniß nicht ablege, Geld genommen, oder, damit ein Anderer jenes thue oder dieſes unterlaſſe, Geld gegeben hatte, oder wer, um den Richter durch falſche Zeugniſſe zu hintergehen, eine Verbindung mit Anderen eingegangen war, oder wer einen Richter beſtochen hatte oder hatte beſtechen laſſen; wer ein unächtes Teſtament wiſſentlich und böslich niedergeſchrieben oder als Beweismittel gebraucht, oder wer ein Teſtament untergeſchoben oder entfremdet oder entſiegelt oder vernichtet, oder wer ein Teſtament bei Lebzeiten des Erblaſſers ohne deſſen Wiſſen und Willen eröffnet hatte; wer eine andere Urkunde, die unächt oder verfälſcht war, wiſſentlich und böslicher Weiſe verfertiget hatte (?); wer ein falſches Petſchaft geſtochen oder verfertigt oder damit geſiegelt oder ein Siegel abgenommen oder erbrochen hatte; wer goldene oder ſilberne Münzen auf irgend eine Weiſe verſchlechtert oder ſie einge-

§ 10. ſchmolzen, oder wer Münzen von Zinn oder Blei in betrügeriſcher Abſicht gekauft oder verkauft hatte." — Parricidium: der Begriff des Verbrechens iſt ein ungleich engerer, als er in dem frühern und früheſten Rechte (§. 6.) geweſen war; anſtatt jede Art von qualificirter Tödtung, oder wohl gar jede beſonders ſtrafbare Art von Privatverbrechen überhaupt zu umfaſſen, iſt derſelbe jetzt nur noch auf die höchſte Spitze des qualificirten Mordes, auf den eigentlichen Verwandtenmord beſchränkt. Lex Pompeja: Aufzählung aller einzelnen hierher gehörigen Fälle; Nichterwähnung des Falles, wenn Kinder von ihren Vätern getödtet werden, und eben damit, weil dieſer Fall noch als unter das ius vitae et necis reſp. als unter das iudicium domesticum der Väter (§. 14.) fallend betrachtet wird, ſtillſchweigende Anerkennung ſeiner Strafloſigkeit; Aufhebung der althergebrachten Strafe des Säckens (poena culei) durch Sanction der jetzt, ſeit der lex Cornelia de sicariis (ſ. unten), für die Tödtung überhaupt beſtimmten Strafe des Exils. Paullus Rec. Sent. V. 24. L. 12. §. 4. D. de accus. (48. 2.) L. 1. D. de L. Pomp. de parric. (48. 9.) Lege Pompeia de parricidiis cavetur, ut si quis patrem, matrem, avum, aviam, fratrem, sororem, patruelem, matruelem, patruum, avunculum, amitam, consobrinum, consobrinam, uxorem, virum, generum, socrum, vitricum, privignum, privignam, patronum, patronam occiderit, cuiusve dolo malo id factum erit, ut poena ea teneatur, quae est legis Corneliae de sicariis. Vgl. Geib a. a. O. S. 229. 230. Rudorff Rechtsgeſch. I. S. 87. II. S. 374. S. freilich §. 6. I. de public. iudic. (4. 18.) Schrader Institt. p. 768. Rein a. a. O. S. 455—460. Vgl. noch R. J. Loisel Diss. de parricidio. Lugduni 1826. p. 58—76. [Enthielten ſchon die Leges Corneliä von Sulla und enthielt namentlich ſchon die lex Cornelia de sicariis eine eigene Beſtimmung über Parricidium? Ohne Zweifel; eine beſondere lex Cornelia de parricidio, oder eine beſondere quaestio perpetua de parricidio, wie man nach L. 2. §. 32. D. de orig. iur. (1. 2.) . . . deinde Cornelius Sulla quaestiones publicas constituit, veluti de falso, de parricidio, de sicariis cet. glauben könnte, hat es dagegen nicht gegeben. Vgl. J. Solorzano Pereira de parricidii crimine I. 9. in Otto Thesaur. V. p. 1014. Ad. van der Hoop de iis qui antiquitus apud Romanos de criminibus iudicarunt, in Meerman Thesaur. Suppl. p. 625. 626. Ferratius Epist. I. 15. p. 67. 68. Vockestaert de L. Cornelio Sulla p. 133. 138. 139. Walter Rechtsgeſch. II. S. 460. Rein a. a. O. S. 455. S. jedoch auch J. Ch. F. Meiſter Geſchichte der Strafe des Vatermordes bei den

Römern. Anhang zu: Urtheile u. Gutachten in peinlichen und anderen § 10.
Straffällen. Frankfurt a. O. 1808. S. 477—483. Oſenbrüggen das altrömiſche Paricidium S. 45—47. Derſelbe Cicero's Rede für Sextus Roſcius S. 23. Zachariä a. a. O. II. S. 41. 153. Göttling Geſch. d. röm. Staatsverf. S. 470.] — Injurien (Realinjurien) der ſchwerſten Art. Lex Cornelia: das Geſetz hebt drei Arten von Injurien (quod quis se pulsatum, verberatumve, domumve suam vi introitam esse dicat) beſonders hervor, und bedroht dieſelben, abgeſehen von der jetzt überhaupt geſtatteten actio iniuriarum aestimatoria (§. 12.), mit einer eigentlich öffentlichen Strafe; worin jedoch dieſe öffentliche Strafe beſtanden hat, wird nirgends erwähnt, vielleicht, gleich wie bei Pasquillen (L. 5. §. 9. D. de iniur.), in Inteſtabilität. Paullus Rec. Sent. V. 4, 8. 9. L. 5. pr. D. de iniur. (47. 10.) Lex Cornelia de iniuriis competit ei, qui iniuriarum agere volet ob eam rem, quod se pulsatum, verberatumve, domumve suam vi introitam esse dicat. . . . Lex itaque Cornelia ex tribus causis dedit actionem: quod quis pulsatus, verberatusve, domusve eius vi introita sit. Apparet igitur omnem iniuriam, quae manu fiat, lege Cornelia contineri. L. 12. §. 4. D. de accus. (48. 2.) L. 22. §. 2. D. ad L. Iul. de adulter. (48. 5.) §. 8. I. de iniur. (4. 4.) Ovid. Amor. I. 7, 29 sq. Macrobius Saturn. II. 9. S. auch Cicero pro Caecin. c. 12. Quaero, si te hodie domum tuam redeuntem coacti homines et armati, non modo limine tectoque aedium tuarum, sed primo aditu vestibuloque prohibuerint, quid acturus sis. Monet amicus meus te, L. Calpurnius, ut idem dicas, quod ipse antea dixit, iniuriarum. Quid ad causam possessionis? quid ad restituendum eum, quem oportet restitui? quid denique ad ius civile? At ad notionem atque animadversionem ages iniuriarum. (Keller Semestr. I. p. 464—466.) Vgl. F. V. Ziegler Observationes iuris criminalis. Lipsiae 1838. p. 6 sqq. Platner de iur. crim. Rom. p. 459—463. Vockestaert de L. Cornelio Sulla p. 144—153. Zachariä a. a. O. II. S. 137—139. Rein a. a. O. S. 370—374. Rudorff a. a. O. I. §. 42. Ph. E. Huſchke Gaius, Beiträge zur Kritik u. zum Verſtändniß ſeiner Inſtitutionen. Leipzig 1855. S. 143—149. [Eine quaestio perpetua de iniuriis hat es jedoch wohl nicht gegeben. Vgl. Muretus de origine iuris, in Otto Thesaur. IV. p. 167. Ferratius Epist. I. 15. p. 68. 69. Ziegler l. c. p. 16—20. Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 400—412. A. M. ſind Cuiacius Comment. ad L. 2. §. 32. D. de orig. iur. Sigonius de iure antiquo

§ 10. civium Romanorum II. 18. in Graevius Thesaur. I. Addend. ad p. 179. Vockestaert l. c. p. 146—148. Mommſen Röm. Geſch. II. S. 358.] — Crimen Sicariorum. Josephus Antiq. Iudaic. XX. 8, 10. *καὶ οἱ σικάριοι δὲ καλούμενοι, λῃσταὶ δὲ εἰσὶν οὗτοι, τότε μάλιστα ἐπλήθυνον, χρώμενοι ξιφιδίοις παραπλησίοις μὲν τὸ μέγεθος τοῖς τῶν Περσῶν ἀκινάκαις, ἐπικαμπέσι δὲ καὶ παραπλησίοις ταῖς ὑπὸ Ῥωμαίων σίκαις καλουμέναις, ἀφ' ὧν καὶ τὴν προσηγορίαν οἱ λῃστεύοντες ἔλαβον πολλοὺς ἀναιροῦντες.* Schol. Cruq. in Horat. Satir. I. 4, 4. Sica gladius est permodicus, quem solebant malefici in baculis gestare, ut ex insidiis aliquem interficerent, inde dicti sunt sicarii. Quintilian. Inst. orat. X. 1, 12. Per abusionem sicarios etiam omnes vocamus, qui caedem telo quocunque commiserint. Vgl. B. Brissonius Antiquitates selectae II. 11. ed. Trekell. Lipsiae 1741. p. 70 sq. Aeg. Menagius Amoenitates iuris civilis, ed. Hoffmann. Francofurti 1738. p. 351 sq. Sanio Observatt. ad leg. Cornel. de sicar. p. 78—82. Lex Cornelia de Sicariis et Veneficis. Cicero pro Cluent. c. 52. 54. 57. Seneca Apocoloc. c. 15. ed. Guasco p. 40. Paullus Rec. Sent. V. 23, 1. Collat. legg. Mos. et Rom. I. 2, 1. 3, 1. VIII. 4, 1. XII. 5, 1. L. 2. §. 32. D. de orig. iur. (1. 2.) L. 1. pr. §. 1. L. 3. pr. L. 4. pr. D. ad L. Corn. de sicar. (48. 8.) §. 5. I. de public. iudic. (4. 18.) Vgl. F. D. Sanio Observationes ad legem Corneliam de sicariis. Regimontii 1827. Vockestaert de L. Cornelio Sulla p. 131—143. Zachariä a. a. O. II. S. 132. Rein a. a. O. S. 407—414. Rudorff a. a. O. I. S. 86. „Nach der Lex Cornelia wird mit Verbannung und Vermögenseinziehung geſtraft, wer in der Stadt oder ihrer Bannmeile in der Abſicht, einen Menſchen zu tödten, oder Diebereien zu verüben, mit Trutzwaffen (telis) umhergeht; wer einen Menſchen tödtet oder die Tödtung anſtiftet; wer in der Abſicht, einen Menſchen damit zu tödten, Gift bereitet, öffentlich verkauft, kauft, bei ſich hat und eingiebt; wer böslich Feuer anlegt; wer als Magiſtrat oder als Senator eine Verbindung ſtiftet, um die Verurtheilung in einer Criminalklage herbeizuführen; wer als Magiſtrat oder als Judex Quäſtionis in einer Capitalſache ſich mit Geld beſtechen läßt, oder durch falſches Zeugniß die Verurtheilung in einer Capitalſache bewirkt." [Zur Durchführung dieſes Geſetzes war, wenn auch vielleicht nur zeitweiſe, neben der quaestio perpetua inter sicarios noch eine ſelbſtſtändige quaestio perpetua de veneficis angeordnet. Gruchius de comit. Rom. I. 2. in Graevius Thesaur. I. p. 550. Ferratius Epist. I. 15. p. 62.

63. Zachariä a. a. O. II. S. 152.] — Fleiſchesverbrechen. § 10.
Grundſätze des ältern Rechts bis auf die Zeit des Auguſtus: bei dem Schweigen der Legislation blieb in dieſer Hinſicht Alles den mores maiorum überlaſſen; darnach waren ſämmtliche Verbrechen der Art jener urſprünglich ſo weit gehenden (§. 8.) und erſt allmählig mehr und mehr beſchränkten (§. 14.) Jurisdiction der Ehemänner und Hausväter, reſp. was die Ehemänner ſelbſt betrifft, der ſpäter aufgekommenen Cognition der Cenſoren unterworfen; daneben fand gerade hier, im Gegenſatze zu allen ſonſt geltenden Grundſätzen (§. 5.), ein ſo gut wie ſchrankenloſes Recht der Privatrache Statt, von dem ſowohl der beleidigte Ehemann wie der Vater der Schuldigen nicht nur gegen dieſe, ſondern eben ſo gegen den Verführer derſelben den unbedenklichſten Gebrauch zu machen pflegten. Gellius X. 23. Valer. Max. IV. 1, 13. Plautus Mil. glor. V. 1 sqq. Terent. Eunuch. V. 5, 15 sqq. Horat. Satir. I. 2, 41 sqq. S. freilich Collat. legg. Mos. et. Rom. IV. 2, 2. Et quidem primum caput legis Iuliae de adulteriis prioribus legibus pluribus abrogat. Vgl. aber Hoffmann ad leg. Iul. de adulter. p. 33—36. K. G. Wächter Abhandlungen aus dem Strafrechte. Leipzig 1835. S. 107—109. Rein a. a. O. S. 836—839. C. R. Gottschall Diss. de adulterii poenis iure Romano constitutis. Regimontii 1846. p. 5 - 27. Lex Julia von Auguſt. L. 1. D. ad L. Iul. de adulter. (48. 5.) Haec lex lata est a Divo Augusto. Sueton. Octav. c. 34. Horat. Carm. IV. 5, 21 — 24. Ovid. Fast. II. 139. [„Dieſe Lex commentirten mehrere der berühmteſten römiſchen Juriſten, und überhaupt ſcheint in der Zeit der claſſiſchen Jurisprudenz über die Lehre vom Ehebruche beſonders viel geſchrieben worden zu ſein. So ſchrieb Papinian zwei, Paullus drei, Ulpian wenigſtens fünf Bücher de adulteriis.“ Wächter a. a. O. S. 110. Not. 22. Die einzelnen Bruchſtücke dieſes Geſetzes reſp. die Andeutungen über den Inhalt deſſelben, welche in den uns erhaltenen Schriften der römiſchen Juriſten vorkommen, ſind wiederholt geſammelt und auf dieſe Weiſe das Geſetz ſelbſt zu reſtituiren verſucht worden. B. Brissonius ad legem Iuliam de adulteriis liber singularis, in Opp. minor. ed. Trekell p. 177—226. J. G. Hoffmann ad legem Iuliam de adulteriis coercendis liber singularis. Ed. nov. Lipsiae 1752. abgedr. auch in Fellenberg Iurisprudentia antiqua I. p. 107—302.] Das Geſetz begriff: 1) Adulterium d. h. den ſowohl von einer Ehefrau als den, gleich viel ob von einem verheuratheten oder von einem unverheuratheten Manne, mit einer Ehefrau begangenen Ehebruch — die Ver-

§ 10. letzung der ehelichen Treue von Seiten des Ehemannes mit einer unverheuratheten Frauensperson wurde dagegen überall nicht als Adulterium angesehen oder bestraft; 2) Stuprum d. h. theils den (nicht mit Gewalt erzwungenen) Beischlaf eines verheuratheten oder unverheuratheten Mannes mit einer unverheuratheten ehrbaren Frauensperson (materfamilias, matrona), theils die Unzucht zwischen Personen desselben Geschlechts; 3) Lenocinium d. h. die Beförderung, Duldung oder gewinnsüchtige Ausbeutung des Ehebruchs der Frau von Seiten des Ehemannes, sowie die Unterstützung oder Begünstigung eines solchen Ehebruchs oder eines Stuprums von Seiten dritter Personen, insbesondere durch deren wissentliche Einräumung von Wohnungen oder sonstigen zu dem fraglichen Zwecke dienlichen Localitäten; 4) Incest d. h. nicht etwa schon den Beischlaf unter den nächsten Verwandten und Verschwägerten überhaupt, wohl aber die zum Zwecke eines derartigen Beischlafs vorgenommene Abschließung einer förmlichen Ehe. Die Strafe aller dieser Verbrechen war Relegation, verbunden mit dem Verluste eines bestimmten Theils des Vermögens. Dabei fortwährende Anerkennung der alten Privatrache, aber freilich, gegenüber von dem bisherigen Rechte, so, daß jetzt zuerst gewisse, und zwar sehr scharf gezeichnete Gränzen für die Ausübung derselben aufgestellt wurden. L. 12. D. ad L. Iul. de adulter. (48. 5.) Verba legis: NE. QVIS. POSTHAC. STVPRVM. ADVLTERIVM. FACITO. SCIENS. DOLO. MALO. Collat. legg. Mos. et Rom. IV. 2. Secundo vero capite permittit (lex Iulia) patri, si in filia sua, quam in potestatem habet, aut in ea, quae eo auctore, quum in potestate esset, viro in manum convenerit, adulterum domi suae generive sui deprehenderit, isque in eam rem socerum adhibuerit, ut is pater eum adulterum sine fraude occidat ita, ut filiam in continenti occidat. . . . Sed si filiam non interfecerit, sed solum adulterum, homicidii reus est. IV. 3. Certae autem enumerantur personae, quas viro liceat occidere, in adulterio deprehensa uxore, quamvis uxorem non liceat. Ergo secundum leges viro etiam filiofamilias permittitur etiam domi suae deprehensum adulterum interficere servum, et eum qui auctoramento rogatus est ad gladium, vel etiam illum qui operas suas ut cum bestiis pugnaret locavit. Sed et iudicio publico damnatum licet interficere in adulterio deprehensum, vel libertinum cet. IV. 12. . . Inventa in adulterio uxore maritus ita demum adulterum iratus occidere potest, si eum domi suae deprehendat. V. 2. Qui voluntate sua stuprum flagitiumque inpurum patitur, dimidia parte bonorum suorum multatur, nec testamentum ei ex maiore parte facere licet. VI. 3.

Nec socrum, nec nurum, privignam, nec novercam aliquando citra poe- § 10.
nam incesti uxorem ducere licet; sicut nec amitam, aut materteram. Sed qui vel cognatam contra interdictum duxerit, remisso mulieri iuris errore, ipse poenam adulterii lege Iulia patitur, non etiam ducta. Paullus Rec. Sent. II. 26. . . Rursusque capite quinto legis Iuliae cavetur, ut adulterum deprehensum viginti horis, attestando vicinos, retinere liceat. . . . Adulterii convictas mulieres dimidia parte dotis et tertia parte bonorum ac relegatione in insulam placuit coerceri: adulteris vero viris pari in insulam relegatione dimidiam bonorum partem auferri, dummodo in diversas insulas relegentur. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 52. His adiicitur modus, quem τρόπον dicunt, quo quaeritur, quemadmodum quid sit factum? . . ut, si negemus adulterum veneno licuisse occidere, sed ferro oportuisse. §. 4. I. de public. iudic. (4. 18.) . . Sed eadem lege Iulia etiam stupri flagitium punitur, quum quis sine vi vel virginem vel viduam honeste viventem stupraverit. L. 2. §. 1. D. ad L. Iul. de adulter. (48. 5.) Lenocinii quidem crimen lege Iulia de adulteriis praescriptum est, quum sit in eum maritum poena statuta, qui de adulterio uxoris suae quid ceperit; item in eum, qui in adulterio deprehensam retinuerit. L. 8. D. eod. Qui domum suam, ut stuprum adulteriumve cum aliena matrefamilias, vel cum masculo fieret, sciens praebuerit, vel quaestum ex adulterio uxoris suae fecerit, cuiuscunque sit conditionis, quasi adulter punitur. L. 9. D. eod. Et si amici quis domum praebuisset, tenetur. Sed et si quis in agro balneove stuprum fieri praebuisset, comprehendi debet. L. 20—25. 29. 32. 34. D. eod. L. 14. 18. D. de test. (22. 5.) Ex eo, quod prohibet lex Iulia de adulteriis testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur cet. L. 20. §. 6. D. qui testam fac. poss. (28. 1.) . . . argumento est lex Iulia de adulteriis, quae adulterii damnatam testem produci, vel dicere testimonium vetat. Vgl. Gottschall Diss. cit. p. 18—36. Wächter a. a. O. S. 109—115. 165. 166. 169. 173 ff. Rein a. a. O. S. 839—849. 861—863. 866. 873. 880—883. Walter a. a. O. II. §. 809—811. Rudorff a. a. O. I. §. 36. II. §. 114. 115. Wächter a. a. O. S. 116. „Das Juliſche Geſetz hätte Wunder wirken müſſen, wenn es je in jenen Zeiten ſeinen Zweck hätte erreichen ſollen, und wenn gleich Horatius die trefflichen Wirkungen, die es ſchon gehabt habe und noch haben werde, pries (Carm. IV. 5, 21 sqq. Nullis polluitur casta domus stupris, Mos et lex maculosum edomuit nefas, Laudantur simili prole puerperae, Culpam poena premit comes): ſo zeigte doch bald die

§ 10. Erfahrung, daß er blos — gedichtet hatte. Selbſt in ſeiner eignen Familie, gegen die eigne Tochter und die Enkelin, mußte Auguſt ſein neues Geſetz anwenden, und gleich hier übertrat er es. Zwar beſtrafte er die Tochter und Enkelin nach dem Geſetze mit Verweiſung auf eine Inſel, einige ihrer Mitſchuldigen aber, und ſie ſcheinen deren nicht Wenige gehabt zu haben, verurtheilte er zum Tode, indem er in ihrer That zugleich eine Majeſtätsverletzung finden wollte." S. auch K. Hoeck Römiſche Geſchichte vom Verfall der Republik bis zur Vollendung der Monarchie unter Conſtantin. Braunſchweig 1841 ff. I. 2. S. 42—47. 111.

§ 11.

§ 11. Strafen. Vgl. Du Boys Histoire du droit crim. p. 432—443. Charakter der einzelnen jetzt zur Anwendung kommenden Strafen im Allgemeinen: Milde derſelben, und zwar in dem Verhältniſſe geſteigert, in welchem — geſtützt auf die Macht und das Glück des Staates — die Anſicht von der Würde und Bedeutung römiſcher Bürger immer mehr und mehr ſich ausbildete. Platner de iur. crim. Rom. p. 77. S. auch Geib a. a. O. S. 287. Dieſe Milde der Strafen zeigt ſich insbeſondere auch in der jetzt weiteſten Anerkennung des Grundſatzes, durch Wahl eines freiwilligen Exils jeder andern Criminalſtrafe ſich zu entziehen. Sallust. Catil. c. 51. Cicero de finib. II. 16. pro Caecin. c. 33. 34. Exsilium enim non supplicium est, sed perfugium portusque supplicii. Nam qui volunt poenam aliquam subterfugere; aut calamitatem, eo solum vertunt; hoc est, sedem ac locum mutant. Itaque nulla in lege nostra reperietur, ut apud ceteras civitates, maleficium ullum exsilio esse multatum: sed quum homines vincula, neces, ignominiasque vitant, quae sunt legibus constitutae, confugiunt quasi ad aram, in exsilium: qui si in civitate legis vim subire vellent, non prius civitatem, quam vitam amitterent: quia nolunt, non adimitur his civitas, sed ab his relinquitur atque deponitur. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. p. 153. Einzelne Strafarten: Verbannung — aquae et ignis interdictio; dieſelbe iſt beinahe völlig an die Stelle der Todesſtrafe, und überhaupt an die Stelle faſt aller anderen ſchwereren Strafen getreten. Appian. de bell. civ. I. 31. Dio Cass. XXXVII. 29. LVII. 22. Velleius Paterc. II. 45. Cicero pro Muren. c. 23. pro dom. c. 31. Philipp. I. 9. Auctor ad Herenn. II. 28. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 13. Schol. Bobiens. p. 362. Collat.

legg. Mos. et Rom. XII. 5, 1. L. 10. §. 2. D. ad L. Iul. de vi public. § 11. (48. 6.) L. 3. D. ad L. Iul. peculat. (48. 13.) Allein freilich, da der Beſtrafte hier mit der Nothwendigkeit, ſeinen Aufenthalt außerhalb Roms zu wählen, zunächſt nur die Theilnahme an dem öffentlichen Leben und die Ausübung ſeines activen Bürgerrechts verlor, ſo hing die Bedeutung der Strafe am Ende nur von dem Werthe ab, den man dem Beſitze jener Rechte beilegte, und wie groß dieſe Bedeutung gerade in der gegenwärtigen Periode geweſen war, ſo mußte dieſelbe doch mit dem Untergange der Republik nahezu verſchwinden, eben um deswillen aber auch die ganze Strafe für die ſpätere Zeit gleichſam von ſelbſt aufhören. S. jedoch Niebuhr Röm. Geſch. II. S. 74. Zumpt über d. perſönl. Freiheit d. röm. Bürgers S. 41 ff. „Das Exil, die aquae et ignis interdictio, war aber in der That mehr, als das Verbot ſich im römiſchen Staate aufzuhalten. Nämlich einer, dem Waſſer und Feuer unterſagt war, verlor ſeine Güter, und niemand, der dem römiſchen Rechte unterworfen war, durfte ihn aufnehmen und beherbergen, bei harter Strafe, die in Folge der lex Iulia de vi privata bei anſehnlichen Leuten in Relegation mit dem Verluſte des dritten Theils ihrer Güter, bei gemeinen Leuten in lebenslänglicher Strafarbeit beſtand. Da nun noch hinzu kommt, daß er vollkommen rechtlos war, jeder ihn berauben, mißhandeln oder tödten konnte, wenn es ihm beliebte (?), ſo war ein ſo Geächteter dem Elende und dem Untergange Preis gegeben" (?). Todesſtrafe, wenn auch ſeit den Leges Porciä (§. 7.) nur noch als ſeltene Ausnahme: namentlich Erdroſſeln im Kerker. Appian. de bell. civ. l. 26. Valerius Max. V. 4, 7. VI. 1, 10. Sallust. Catil. c. 55. Tacitus Annal. VI. 39. Dio Cass. LVIII. 15. LIX. 18. Herabſtürzen vom Felſen. Tacitus Annal. II. 32. VI. 19. Dio Cass. LVII. 22. LVIII. 15. LIX. 18. LX. 18. S. auch Seneca Controv. I. 3. Quintilian. Inst. orat. VII. 8, 3. 5. 6. Säcken (poena culei), durch die Lex Pompeja de Parricidiis aufgehoben (§. 10.), jedoch ſehr bald wieder, wenn auch nur für die allerſchwerſten Fälle des Parricidiums und nur unter ganz beſonderen Vorausſetzungen, namentlich nur in dem Falle des eigenen Geſtändniſſes des Schuldigen, neuerdings anerkannt. Livius Epit. LXVIII. Orosius V. 16. Cicero pro Rosc. Amer. c. 25. 26. de invent. II. 50. Auctor ad Herenn. I. 13. Seneca de ira I. 16. de clement. I. 15. 23. Iuvenal. Satir. VIII. 214. XIII. 155. Sueton. Octav. c. 33. Dixit (Augustus) ius non diligentia modo summa, sed et lenitate: siquidem manifesti parricidii reum, ne culeo insueretur, quod non nisi confessi afficiuntur hac poena,

§ 11. ita fertur interrogasse: Certe patrem tuum non occidisti? §. 6. I. de public. iudic. (4. 18.) L. 9. pr. D. de L. Pomp. de parricid. (48. 9.) Poena parricidii more maiorum haec instituta est, ut parricida virgis sanguineis verberatus deinde culleo insuatur cum cane, gallo gallinaceo, et vipera, et simia; deinde in mare profundum culleus iactatur. (Die hier genannten vier Thiere werden in den meiſten ſonſtigen Stellen entweder gar nicht, oder doch nicht alle zuſammen erwähnt; noch am häufigſten iſt von den Schlangen die Rede, hinſichtlich deren denn auch, nach der Annahme, daß bei ihrer Zeugung der Vater, bei ihrer Geburt die Mutter getödtet werde [Plinius Nat. Hist. X. 62.], die ſymboliſche Beziehung am nächſten lag. Schrader Institt. p. 769. 770.) Lebendigbegraben. Dionysius II. 67. Plutarch. Num. c. 10. Festus v. Sceleratus campus p. 333. Kreuzigung, blos gegen Sklaven, jedenfalls nicht gegen römiſche Bürger anwendbar. Cicero in Verr. V. 6. pro Cluent. c. 66. pro Milon. c. 22. pro Deiotar. c. 9. Horatius Satir. I. 3, 82. Evang. Matth. XXVII. 22 sqq. Ev. Marc. XV. 13 sqq. Ev. Luc. XXIII. 21 sqq. Ev. Ioann. XIX. 6 sqq. *Ὅτε οὖν εἶδον αὐτὸν (τὸν Ἰησοῦν) οἱ ἀρχιερεῖς καὶ οἱ ὑπηρέται, ἐκραύγασαν λέγοντες· σταύρωσον, σταύρωσον αὐτόν. . . . . Τότε οὖν (ὁ Πιλάτος) παρέδωκεν αὐτὸν αὐτοῖς, ἵνα σταυρωθῇ. παρέλαβον δὲ τὸν Ἰησοῦν καὶ ἤγαγον. Καὶ βαστάζων τὸν σταυρὸν αὐτοῦ ἐξῆλθεν εἰς τὸν λεγόμενον κρανίου τόπον, ὃς λέγεται Ἑβραϊστὶ Γολγοθᾶ, ὅπου αὐτὸν ἐσταύρωσαν, καὶ μετ' αὐτοῦ ἄλλους δύο ἐντεῦθεν καὶ ἐντεῦθεν, μέσον δὲ τὸν Ἰησοῦν.* S. jedoch auch Livius XXX. 43. De perfugis gravius, quam de fugitivis, consultum: nominis Latini qui erant, securi percussi, Romani in crucem sublati. Gefängnißſtrafe. Valerius Max. VI. 3, 3. Sallust. Catil. c. 51. Dio Cass. XXXVII. 36. Cicero in Catil. IV. 4. Vermögensſtrafen: wenigſtens was diejenigen Strafen der Art betrifft, welche nicht unmittelbar von den Magiſtraten ſelbſt, ſondern von den eigentlichen Criminal- (oder Civil-) Gerichten auszuſprechen waren, ſo trat jetzt, mit dem Untergange der alten Comitialgerichte, die Veränderung ein, daß die Beſtimmung der Größe derſelben keineswegs mehr dem Gutdünken des jeweiligen Accuſators überlaſſen blieb, ſondern vielmehr, was früherhin blos als ſeltene Ausnahme Statt gefunden hatte (§. 6.), überall und ſchlechthin ſchon durch das Geſetz ſelbſt fixirt war. Tabul. Heracl. (lex Iulia municipalis) lin. 19. 97. 107. 125. 140. (aeris Neapol. lin. 23. 33. 51. 66.) L. Mamil. de colon. c. 4. 5. Frontinus de aquaeduct. 97. 127. 129.

(L. Quinctia.) Tabul. Salpens. et Malac. c. 26. 58. 61. 62. 67. § 11. Dio Cass. XXXVI. 21. Asconius in Cic. pro Cornel. p. 68. Schol. Bobiens. p. 361. Paullus Rec. Sent. II. 26, 14. Collat. legg. Mos. et Rom. XIV. 3, 4. 5. L. 1. pr. D. ad L. Iul. de vi privat. (48. 7.) L. 2. §. 2. D. de L. Iul. de annon. (48. 12.) L. 7. D. de L. Fab. de plagiar. (48. 15.) Ehrenſtrafen, insbeſondere Infamie, Unfähigkeit zur Bekleidung von Magiſtraturen, Gemeindeämtern ꝛc., ſowie ausnahmsweiſe, nach der lex Remmia de calumniatoribus, Brandmarkung mit dem Buchſtaben K (kalumniator) auf der Stirne. Tab. Heracl. lin. 108—123. (aeris Neapol. lin. 34—49.) Dio Cass. XXXVI. 21. *Ἐπὶ μὲν δὴ τοῦ Ἀκιλίου τοῦ τε Πίσωνος ταῦτά τε οὕτως ἐγένετο, καὶ κατὰ τῶν δεκασμοῦ περὶ τὰς ἀρχὰς ἁλισκομένων ἐνομοθετήθη πρὸς αὐτῶν τῶν ὑπάτων, μήτ' ἄρχειν μήτε βουλεύειν σφῶν μηδένα, ἀλλὰ καὶ χρήματα προσοφλισκάνειν.* Cicero pro Rosc. Amer. c. 20. Sin autem (accusatores) sic agetis, ut arguatis aliquem patrem occidisse, neque dicere possitis, aut quare, aut quomodo, ac tantummodo sine suspicione latrabitis: crura quidem vobis nemo suffringet; sed si ego hos bene novi, literam illam, cui vos usque eo inimici estis, ut etiam Kalendas omnes oderitis, ita vehementer ad caput affigent, ut postea neminem alium, nisi fortunas vestras, accusare possitis. Plinius Panegyr. c. 35. (vgl. Geib a. a. O. S. 291 ff.) Asconius in Cic. in tog. cand. p. 87. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. p. 99. Schol. Bobiens. p. 361. 362. Sueton. Iul. c. 43. Tacitus Histor. I. 77. Gaius I. 13. Theophilus II. 10, 6. L. 1. D. de his qui notant. infam. (3. 2.) Praetoris verba dicunt: infamia notatur, qui ab exercitu ignominiae causa ab imperatore, eove, cui de ea re statuendi potestas fuerit, dimissus erit; qui artis ludicrae pronunciandive causa in scaenam prodierit; qui lenocinium fecerit; qui in iudicio publico calumniae praevaricationisve causa quid fecisse iudicatus erit; qui furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo malo et fraude suo nomine damnatus pactusve erit; qui pro socio, tutelae, mandati, depositi suo nomine, non contrario iudicio damnatus erit; qui eam, quae in potestate eius esset, genero mortuo, quum eum mortuum esse sciret, intra id tempus, quo elugere virum moris est, antequam virum elugeret, in matrimonium collocaverit, eamve sciens quis uxorem duxerit, non iussu

§ 11. eius, in cuius potestate est; et qui eum, quem in potestate haberet, eam, de qua supra comprehensum est, uxorem ducere passus fuerit; quive suo nomine, non iussu eius, in cuius potestate esset, eiusve nomine, quem quamve in potestate haberet, bina sponsalia binasve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit. L. 14. 18. D. de test. (22. 5.) Ex eo, quod prohibet lex Iulia de adulteriis testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur cet. L. 20. §. 6. D. qui testam. facer. poss. (28. 1.) . . . argumento est lex Iulia de adulteriis, quae adulterii damnatam testem produci, vel dicere testimonium vetat. L. 4. D. de accus. (48. 2.) Is, qui iudicio publico damnatus est, ius accusandi non habet, nisi liberorum vel patronorum suorum mortem eo iudicio, vel rem suam exsequatur. Sed et calumnia notatis ius accusandi ademtum est. Item his . . . . qui artem ludicram, vel lenocinium fecerint, quive praevaricationis, calumniaeve causa quid fecisse iudicio publico pronuntiatus erit, quive ob accusandum, negotiumve cui facessendum pecuniam accepisse iudicatus erit. L. 1. pr. D. ad L. Iul. de vi priv. (48. 7.) De vi privata damnati pars tertia bonorum ex lege Iulia publicatur; et cautum est, ne senator sit, ne decurio, aut ullum honorem capiat, neve in quem ordinem sedeat, neve iudex sit. L. 6. §. 1. D. de L. Iul. repetund. (48. 11.) Hac lege damnatus testimonium publice dicere, aut iudex esse postulareve prohibetur. Vgl. A. M. J. Molitor Diss. de minuta existimatione ex iure Romano. Lovanii 1824. p. 48—88. Puchta Curſus d. Inſtit. II. S. 441. „Die urſprüngliche Bedeutung der Infamia iſt die, daß der Infamis, während er Civis bleibt, die politiſchen Rechte der Civität verliert, alſo die Fähigkeit aller Aemter, die zu den honores gerechnet werden, und das Stimmrecht in der Volksverſammlung. Zudem hat dann der Prätor den Infames das Recht zu poſtuliren, und als Stellvertreter eines Andern aufzutreten, zum Theil auch das Recht durch einen Stellvertreter den Proceß zu führen beſchränkt."

§ 12.

§ 12. Sonſtige unerlaubte Handlungen, außer und neben den durch ſpecielle Leges verpönten und an eigene Quäſtiones Perpetuä verwieſenen Verbrechen — Delicta privata. Begriff und Weſen der delicta privata: den Schuldigen trifft nicht eine öffentliche Strafe, ſondern es ſteht

lediglich dem Verletzten, und blos ihm allein das Recht zu, eine größere § 12.
oder geringere Entſchädigung (Buße, Compoſition) gegen ihn einzuklagen;
dieſe Entſchädigung beſteht faſt durchgängig in einem größern oder geringern Bruchtheile (duplum, triplum, quadruplum) des geſtifteten Schadens, und eben darum erſcheint denn hier auch, im Gegenſatze zu dem von den Leges und in den Quäſtiones Perpetuä durchgeführten ſubjectiven Geſichtspunkte (§. 9.), der rein objective Geſichtspunkt als maßgebend. C. Th. Graun Diss. de supervacua delictorum divisione in publica et privata moribus nostris, in Martin Collectio selectarum dissertationum iuris criminalis. Jenae 1822. Vol. I. p. 315—317. C. G. A. Gruner Diss. de poenis Romanorum privatis earumque usu hodierno. Lipsiae 1805. p. 20—34. E. de Hagen Comm. de quaestione: Quale sit discrimen inter delicta publica, tam ordinaria quam extraordinaria, atque privata. Gottingae 1832. p. 33—35. M. H. Godefroi Diss. de iis delictis, quae non nisi ad laesorum querelam vindicantur. Amstelodami 1837. p. 12—16. Rein a. a. O. S. 104. Vgl. auch Köſtlin Mord und Todtſchlag S. 67—86. Savigny Syſtem d. röm. R. V. S. 37—60. Derſelbe Obligationenr. II. S. 300—306. „Wenn wir das hier dargeſtellte Verhältniß der Privatſtrafen aus den Delictsobligationen zu den öffentlichen Strafen aus Verbrechen mit einem Geſammtblick überſchauen, ſo liegt der weſentliche Unterſchied nicht in der Geldſtrafe, da dieſe auch bei manchen öffentlichen Verbrechen vorkommt; auch nicht in der Bereicherung des Klägers, die ſich eben ſo bei den Popularklagen findet (?), welche außerdem mehr Verwandtſchaft haben mit den Anklagen wegen der öffentlichen Verbrechen. Der weſentliche Unterſchied liegt vielmehr darin, daß der Anſtoß zum Strafverfahren bei den Delictsobligationen nicht auf eine gemeinſame Berechtigung und Verpflichtung aller Bürger gegründet wird, ſondern auf den freien Entſchluß des Verletzten, in deſſen Willkühr es ſteht, die Strafe einzuklagen oder fallen zu laſſen, der darin alſo eine Art von Begnadigungsrecht ausüben kann." Die Fortbildung der delicta privata erfolgt nicht auf dem Wege der Legislation, ſondern — gleich allen übrigen Theilen des Privatrechts — durch Vermittelung des Prätoriſchen Edicts. Hagen Comm. cit. p. 33. Einzelne Arten dieſer Delicte. Gaius III. 182. L. 4. D. de oblig. et act. (44. 7.) pr. I. de oblig. quae ex delict. (4. 1.) Quum expositum sit superiore libro de obligationibus ex contractu et quasi ex contractu, sequitur, ut de obligationibus ex maleficio dispiciamus. Sed illae quidem, ut suo loco tradidimus, in quatuor genera dividuntur. Hae vero unius

§ 12. generis sunt: nam omnes ex re nascuntur, id est ex ipso maleficio, veluti ex furto, aut rapina, aut damno, aut iniuria. Diebſtahl: möglichſte Ausdehnung des Begriffs, ſo daß jedes Wegnehmen und Sichbemächtigen einer Sache, welches animo lucri faciendi geſchieht, als Diebſtahl betrachtet wird, gleich viel übrigens, ob die Abſicht des Diebes, alſo gerade ſein animus lucri faciendi, auf die fragliche Sache ſelbſt d. h. auf die ganze Sache nach ihrem vollen Umfange (res ipsa) gerichtet iſt, oder ob ſeine Abſicht nur auf den Gebrauch (usus) dieſer Sache, oder nur auf den Beſitz (possessio) derſelben ſich bezieht; ja es ſoll ſogar keinen Unterſchied begründen, ob die fragliche Sache eine unbewegliche oder eine bewegliche iſt, ſo daß denn auch, im Gegenſatze zu der ſpätern Zeit, ſelbſt an einem Grundſtücke (fundus) das Verbrechen begangen werden kann. L. 1. §. 3. D. de furt. (47. 2.) Furtum est contrectatio rei fraudulosa, lucri faciendi gratia, vel ipsius rei, vel etiam usus eius possessionisve. (Ungenaue reſp. unverſtändige Wiederholung dieſer Begriffsbeſtimmung in §. 1. I. de oblig. quae ex delict. nasc.) Gellius XI. 18 . . . in quo (Sabini libro de furtis) id quoque scriptum est, quod volgo inopinatum est, non hominum tantum neque rerum moventium, quae efferri occulte et surripi possunt, sed fundi quoque et aedium fieri furtum. Vgl. Birnbaum im Arch. d. Crim. R. 1843. S. 18 ff. 149 ff. A. C. Holtius Abhandlungen civiliſtiſchen und handelsrechtlichen Inhalts, überſ. von S. Sutro. Utrecht 1852. S. 75—82. Arten des Diebſtahls: furtum manifestum, nec manifestum, conceptum, per lancem et licium s. linteum, oblatum, prohibitum. Gellius XI. 18. Festus v. Lance et licio p. 117. Gaius III. 183—194. Manifestum furtum quidam id esse dixerunt, quod dum fit deprehenditur. alii vero ulterius, quod eo loco deprehenditur, ubi fit: velut si in oliveto olivarum, in vineto uvarum furtum factum est, quamdiu in eo oliveto, aut vineto fur sit; aut si in domo furtum factum sit, quamdiu in ea domo fur sit. alii adhuc ulterius cet. . . . Nec manifestum furtum quod sit, ex iis, quae diximus, intelligetur. nam quod manifestum non est, id nec manifestum est. Conceptum furtum dicitur, quum aput aliquem, testibus praesentibus, furtiva res quaesita et inventa est. nam in eum propria actio constituta est, quamvis fur non sit, quae appellatur concepti. Oblatum furtum dicitur, quum res furtiva tibi ab aliquo oblata sit, eaque aput te concepta sit; utique si ea mente data tibi fuerit, ut aput te potius, quam aput eum, qui dederit, conciperetur. nam tibi, aput quem concepta est, propria adversus eum, qui optulit, quamvis fur non sit, constituta est

actio, quae appellatur oblati. Est etiam prohibiti furti adversus eum, § 12.
qui furtum quaerere volentem prohibuerit. Poena manifesti furti ex lege XII tabularum capitalis erat .... postea inprobata est asperitas poenae, et quadrupli actio Praetoris edicto constituta est. Concepti et oblati poena ex lege XII tabularum tripli est; quae similiter a Praetore servatur. Prohibiti actio quadrupli ex edicto Praetoris introducta est; lex autem eo nomine nullam poenam constituit. hoc solum praecipit, ut qui quaerere velit, nudus quaerat, linteo cinctus, lancem habens; qui si quid invenerit, iubet id lex furtum manifestum esse. Idem III. 203—207. IV. 111. 173. Petronius Satir. c. 97. Paullus Rec. Sent. II. 31, 2—6. 14. Collat. legg. Mos. et Rom. VII. 5, 3—6. §. 3—5. 13—17. I. de oblig. quae ex delict. (4. 1.) Theophilus IV. 12. pr. L. un. D. furt. advers. naut. (47. 5.) Dabei, eben ſo wie hinſichtlich des auf der That ertappten Ehebrechers (§. 10.), fortwährende Anerkennung eines faſt ſchrankenloſen Rechts zur Privatrache und Selbſthülfe: nach den Beſtimmungen der XII Tafeln hinſichtlich des nächtlichen Diebes (fur nocturnus) unbedingte Tödtungsbefugniß, hinſichtlich des bei Tage entdeckten (fur diurnus) gleiche Befugniß wenigſtens dann, wenn derſelbe mit Waffen ſich vertheidigt — Beſtimmungen, welche erſt in der folgenden Periode, zur Zeit der claſſiſchen Jurisprudenz, theilweiſe Modificationen erfuhren. Macrobius Satur. I. 4. SI. NOX. FVRTVM. FACTVM. SIT. SI. IM. OCCISIT. IVRE. CAESVS. ESTO. Cicero pro Tull. §. 47 sqq. Atque ille legem mihi de XII Tabulis recitavit, quae permittit, ut furem noctu liceat occidere, et luce, si se telo defendat. Idem pro Milon. c. 3. Quintilian. Inst. orat. V. 14, 18. Seneca Controv. X. 6. Gellius XI. 18. L. 4. §. 1. D. ad L. Aquil. (9. 2.) Collat. legg. Mos. et Rom. VII. 2. 3. L. 9. D. ad L. Corn. de sicar. (48. 8.) Raub (vi bona rapta, rapina): derſelbe gilt lange Zeit nicht als ſelbſtſtändiges Verbrechen, ſondern als in dem Begriffe von furtum mitenthalten; erſt in der Periode der Bürgerkriege, zur Bekämpfung der jetzt eben ſo häufig wie ſchamlos vorkommenden Gefährdung fremden Eigen-
76.75 thums, erließ (im J. 677 oder 678) der Prätor M. Lucullus ein Edict, wodurch wenigſtens die unter beſonders erſchwerenden Umſtänden (hominibus armatis coactisve) begangenen Arten des Raubs von dem Diebſtahle ausgeſchieden und durch ſpecielle Strafſanctionen verpönt wurden; an dieſer Ausſcheidung hielt man aber auch ſpäterhin, nach dem Wegfallen der nächſten Veranlaſſung zu derſelben, nicht nur feſt, ſondern man erkannte ſie ſogar dann an, wenn die von dem Edicte vorausgeſetzten

§ 12. Umstände in dem einzelnen Falle nicht vorhanden waren; Raub hieß jetzt eine jede durch Anwendung von Gewalt bewerkstelligte Entwendung einer Sache, gleich viel ob diese Gewalt (contrectatio violenta) in Beziehung auf Personen, oder ob sie unmittelbar an Sachen selbst Statt fand, nur freilich so, daß gerade in letzterer Hinsicht der Begriff nicht mit voller Consequenz durchgeführt, und daher denn, je zu den verschiedenen Zeiten, gewisse Fälle noch fortwährend als Diebstahl aufgefaßt wurden, die an und für sich eigentlich als Raub hätten betrachtet werden sollen. Cicero pro Tull. §. 7—12. 41. Gaius III. 209. Qui res alienas rapit, tenetur etiam furti. quis enim magis alienam rem invito domino contrectat, quam qui rapit? itaque recte dictum est, eum improbum furem esse. set propriam actionem eius delicti nomine Praetor introduxit, quae appellatur vi bonorum raptorum. et est intra annum quadrupli actio, post annum simpli. pr. §. 2. I. de vi bon. rapt. (4. 2.) L. 2. pr. §. 13. 22—25. D. eod. (47. 8.) L. 1. pr. D. de incend. (47. 9.) Paullus Rec. Sent. V. 3, 2. L. 1. pr. D. de publican. (39. 4.) L. 52. §. 30. D. de furt. (47. 2.) Si quis ex domo, in qua nemo erat, rapuerit, actione de bonis raptis in quadruplum convenietur, furti non manifesti (non furti manifesti?), videlicet si nemo eum deprehenderit tollentem. Vgl. Keller Semestr. I. p. 544—603. Geib im Arch. d. Crim. R. 1847. S. 531—534. Widerrechtliche Beschädigung (damnum iniuria datum): Fortdauer der in dieser Hinsicht bereits durch die Lex Aquilia (§. 7.) aufgestellten Grundsätze. Gaius III. 210—214. 217—219. Inst. IV. 3. Dig. IX. 2. §. 1. I. de oblig. quae quasi ex delict. (4. 5.) §. 1. I. si quadrup. pauper. (4. 9.) L. 1. pr. D. de his qui effud. (9. 3.) L. 1. pr. D. de serv. corrupt. (11. 3.) L. 40. §. 1. L. 41. 42. D. de aedil. edict. (21. 1.) L. 7. §. 7. D. arbor. furt. caes. (47. 7.) L. 4. pr. D. vi bon. rapt. (47. 8.) Injurie. Gaius III. 223. 224. Poena autem iniuriarum ex lege XII tabularum cet. . . . Set nunc alio iure utimur. permittitur enim nobis a Praetore ipsis iniuriam aestimare, et iudex vel tanti condemnat, quanti nos aestimaverimus, vel minoris prout illi visum fuerit. Gellius XX. 1. Paullus Rec. Sent. V. 4, 7. Collat. legg. Mos. et Rom. II. 2. 6. L. 7. pr. L. 15. §. 2. sqq. D. de iniur. (47. 10.) §. 7. I. eod. (4. 4.) Vgl. Huschke Gaius S. 118—164. Versäumung der Restitution bei der actio quod metus causa. L. 14. §. 1. 3. 4. 7. 10. D. quod met. caus. (4. 2.) Si quis non restituat, in quadruplum in eum iudicium pollicetur. Quadruplabitur autem omne, quodcunque restitui oportuit. Satis clementer

cum reo Praetor egit, ut daret ei restituendi facultatem, si vult poenam § 12.
evitare. Chikane im Proceſſe. Gaius IV. 13—16. 171—181.
L. 1. pr. D. de calumniat. (3. 6.) Proceſſiren gegen Eltern und
Patrone. L. 4. §. 1. D. de in ius vocand. (2. 4.) Praetor ait: Pa-
rentem, patronum, patronam, liberos, parentes patroni,
patronae in ius sine permissu meo ne quis vocet. L. 24.
D. eod. In eum, qui adversus ea fecerit, quinquaginta aureorum iudi-
cium datur; quod nec heredi, nec in heredem, nec ultra annum datur.
Ableugnen eines ſ. g. depositum miserabile. L. 1. §. 1.
D. deposit. (16. 3.) Praetor ait: Quod neque tumultus, neque incendii,
neque ruinae, neque naufragii causa depositum sit, in simplum, earum
autem rerum, quae supra compraehensae sunt, in ipsum in duplum, in
heredem eius, quod dolo malo eius factum esse dicetur, qui mortuus sit,
in simplum, quod ipsius, in duplum iudicium dabo. L. 18. D. eod. §. 17.
I. de action. (4. 6.) Erpreſſungen der Provincialſtatthalter.
Fragm. leg. Serv. c. 18. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act.
prim. c. 13. Duae res consequebantur damnationem (sc. ex lege repe-
tundarum): altera redditio pecuniae iis ad quos pertinebat, qua vel sim-
plex vel duplex vel quadruplatio ducebatur: altera exilii. Vgl. H. E.
Dirkſen Beiträge zur Kunde des römiſchen Rechts. Leipzig 1825. S.
189—215. Unredlichkeit der Tutoren. L. 1. §. 19—24. L. 2.
D. de tutel. action. (27. 3.) Actione de rationibus distrahendis nemo
tenetur, nisi qui in tutela gerenda rem ex bonis pupilli abstulerit.
Quodsi furandi animo fecit, etiam furti tenetur. Utraque autem actione
obligatur, et altera alteram non tollet. Sed et condictio ex furtiva causa
competit, per quam si consecutus fuerit pupillus, quod fuerit ablatum,
tollitur hoc iudicium, quia nihil absit pupillo. Haec actio licet in duplum
sit, in simplo rei persecutionem continet, non tota dupli poena est.
Wucher. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7. Alii dicunt qua-
druplatores esse eorum reorum accusatores, qui convicti quadrupli dam-
nari soleant, aut aleae, aut pecuniae gravioribus usuris feneratae quam
pro ..... aut eiusmodi aliorum criminum. Glücksſpiele. Cicero
Philipp. II. 23. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7. Horat.
Carm. III. 24, 58. Ovid. Trist. II. 472. Martial. Epigr. V. 85.

§ 13.

Unerlaubte Handlungen, welche zwiſchen den eigentlichen (an Quä- § 13.
ſtiones Perpetuä verwieſenen) Verbrechen und den bloſen Privatdelicten

§ 13. gleichsam als Mittelglied erscheinen — Fälle der actiones populares. Begriff und Wesen der actiones populares. Erste (bis in die neueste Zeit allgemein angenommene) Ansicht: die dem Schuldigen bestimmte Strafe ist keine öffentliche d. h. sie ist nicht an den Staat selbst zu entrichten, sondern muß vielmehr, eben so wie bei den delicta privata, ausschließlich an den jedesmaligen Kläger bezahlt werden, als solcher Kläger aber kann nicht blos der zunächst Betheiligte, sondern, gleich wie bei den crimina publica, überhaupt Jeder aus dem Volke (quilibet e populo) auftreten. Bosch Kemper Diss. de iur. crim. apud Rom. p. 59 sqq. Puchta Curs. d. Inst. II. S. 465. Savigny System II. S. 131—133. Obligationenr. II. S. 303 ff. 313 ff. Walter Rechtsgesch. II. §. 801. Keller Röm. Civilproc. (1852.) S. 399. K. A. Schmidt das Interdictenverfahren der Römer. Leipzig 1853. S. 126 ff. Zweite (richtige) Ansicht: die dem Schuldigen bestimmte Strafe fällt schlechthin an den Staat (HS ... populo, colonis, municipibus dare damnas esto), zur Beitreibung dieser Strafe aber ist zwar Jeder aus dem Volke berechtigt (eius pecuniae qui volet actio petitio persecutio esto), allein ein Anspruch auf persönliche Belohnung resp. auf größere oder geringere Participation an der verfallenen Strafsumme steht demselben, und zwar jedenfalls noch bis in den Anfang der Kaiserzeit, nicht zu; eben damit aber reducirt sich hier denn die ganze Verschiedenheit gegenüber den crimina publica, beziehungsweise die ganze Aehnlichkeit mit den delicta privata auf die Form des processualischen Verfahrens — die Verfolgung der crimina publica hat im Strafprocesse, die Geltendmachung der actiones populares hat im Civilprocesse zu geschehen — in allen übrigen Beziehungen dagegen treffen die actiones populares mit den crimina publica noch eben so unbedingt zusammen, wie sie mit den delicta privata noch überall nichts gemein haben. Vgl. Th. Mommsen die Stadtrechte der latinischen Gemeinden Salpensa und Malaca, in d. Abhandlungen d. königl. Sächs. Gesellschaft d. Wissenschaften III. S. 463—465. Keller Röm. Civilproc. 2. Ausg. (1855.) S. 393 ff. (Der den actiones populares zu Grunde liegende Gedanke ist derselbe, der auf dem Gebiete des Strafprocesses bis zum Untergange der Republik die Anerkennung des reinen Anklageverfahrens erzeugte, jenes Vertrauen des Staats nämlich, daß jeder Einzelne, auch ohne Aussicht auf unmittelbaren persönlichen Vortheil, es für Ehrensache und Bürgerpflicht halten werde, die zu seiner Kenntniß gekommenen Uebertretungen von Strafgesetzen vor Gericht zu verfolgen und die Verurtheilung der Schuldigen zu bewirken. Geib

a. a. O. S. 98 ff. 254 ff. Gerade um deswillen war es denn aber § 13.
auch nothwendig, daß dieſelben Urſachen, welche ſpäterhin eine immer
größere Aufnahme inquiſitoriſcher Elemente für den Strafproceß zur
Folge hatten, ſelbſt hinſichtlich der actiones populares allmählig eine völ-
lige Umgeſtaltung herbeiführen mußten. S. unten §. 19.) Einzelne
Fälle der actiones populares (und interdicta popularia). Für Rom ſelbſt:
Beſchädigung eines öffentlich aufgeſtellten prätoriſchen Edictes (actio de
albo corrupto), Tödtung (unabſichtliche) eines Freien durch Herabwerfen
von Gegenſtänden aus einem Hauſe (act. de effusis et deiectis), Aufſtel-
len oder Aushängen einer Sache an einem Gebäude, ſo daß dieſelbe her-
abfallen und die Vorübergehenden beſchädigen kann (act. de positis et
suspensis), Verletzung von Gräbern (act. sepulcri violati), Beſchädigung
oder Behinderung öffentlicher Straßen und Plätze (interdict. ne quid in
loco publico vel itinere), Störung oder Veränderung des Laufes eines
Fluſſes durch unbefugte Anlage von Waſſer- oder Uferbauten (interd. ne
quid in flumine publico), Einſperrung eines freien Menſchen (interd. de
homine libero exhibendo). Für die Colonien und Municipien: vorſchrifts-
widrige Uebernahme und Führung von Gemeindeämtern oder auch nur
ungeſetzliche Bewerbung um dieſelben, Verweigerung des betreffenden
Amtseides, Verhinderung der Abhaltung von Comitien, Niederreißen von
Gebäuden ohne obrigkeitliche Erlaubniß, Nichtablieferung oder Nichtver-
rechnung eingenommener Gemeindegelder. Tabul. Heracl. c. 6. Qui
minor annos XXX natus est erit, ne quis eorum post Cal. Ianuar. secun-
das in municipio colonia praefectura duumviratum quatuorviratum neve
quem alium magistratum petito neve capito neve gerito, nisi qui eorum
stipendia equo in legione tria aut pedestria in legione sex fecerit. . . .
Neve quis qui praeconium dissignationem libitinamve faciet, dum eorum
quid faciet, in municipio colonia praefectura duumviratum quatuorvira-
tum aliumve quem magistratum petito neve capito neve gerito neve ha-
beto, neve ibi senator neve decurio neve conscriptus esto, neve senten-
tiam dicito. Qui eorum ex iis, qui supra scripti sunt, adversus ea fece-
rit, is HS. DCC populo dare damnas esto, eiusque pecuniae qui volet
petitio esto. c. 7. 8. 10. Quibus hac lege in municipio colonia prae-
fectura foro conciliabulo in senatu decurionibus conscriptis esse non li-
cebit, ne quis eorum in municipio colonia praefectura foro conciliabulo
duumviratum quatuorviratum aliamve quam potestatem, ex quo honore
in eum ordinem perveniat, petito neve capito .... neve quis, qui adver-
sus ea creatus renunciatus erit, ibi duumvir quatuorvir esto, neve ibi

§ 13. magistratum potestatemve habeto. Qui adversus ea fecerit, is HS. DCC populo dare damnas esto, eiusque pecuniae qui volet petitio esto. Tabul. Salpens. c. 26. Duoviri qui in eo municipio iure dicundo praesunt, item aediles qui in eo municipio sunt, item quaestores qui in eo municipio sunt, eorum quisque in diebus quinque proxumis post hanc legem datam, quique duoviri aediles quaestoresve postea ex hac lege creati erunt, eorum quisque in diebus quinque proxumis ex quo duovir aedilis quaestor esse coeperit, priusquam decuriones conscriptive habeantur, iuranto pro contione per Iovem et divum Augustum cet. . . . Qui ita non iuraverit, is sestertium X millia municipibus eius municipii dare damnas esto, eiusque pecuniae deque ea pecunia municipum eius municipii qui volet cuique per hanc legem licebit actio petitio persecutio esto. Tabul. Malac. c. 58. Ne quis intercedito neve quid aliud facito, quo minus in eo municipio hac lege comitia habeantur perficiantur. Qui aliter adversus ea fecerit sciens dolo malo, is in res singulas sestertium X millia municipibus municipii Flavii Malacitani dare damnas esto, eiusque pecuniae deque ea pecunia municipi eius municipii qui volet cuique per hanc legem licebit actio petitio persecutio esto. c. 62. Ne quis in oppido municipii Flavii Malacitani, quaeque ei oppido continentia aedificia erunt, aedificium detegito destruito demoliundumve curato, nisi decurionum conscriptorumve sententia, quum maior pars eorum adfuerit, quod restituturus intra proximum annum non erit. Qui adversus ea fecerit, is quanti ea res erit, tantam pecuniam municipibus municipii Flavii Malacitani dare damnas esto, eiusque pecuniae deque ea pecunia municipi eius municipii qui volet cuique per hanc legem licebit actio petitio persecutio esto. c. 67. Ad quem pecunia communis municipum eius municipii pervenerit heresve eius isve ad quem ea res pertinebit, in diebus XXX proximis, quibus ea pecunia ad eum pervenerit, in publicum municipum eius municipii eam referto. Quique rationes communes negotiumve quod commune municipum eius municipii gesserit tractaverit, is heresve eius isve ad quem ea res pertinebit in diebus XXX proximis, quibus ea negotia easve rationes gerere tractare desierit, quibusque decuriones conscriptique habebuntur, rationes edito redditoque decurionibus conscriptisve. . . . Per quem steterit, quo minus ita pecunia redigeretur referretur quove minus ita rationes redderentur, is per quem steterit, quo minus rationes redderentur quove minus pecunia redigeretur referretur, heresque eius isque ad quem ea res qua de agitur pertinebit, quanti ea res erit, tantum et alterum tantum municipibus eius

municipii dare damnas esto. Eiusque pecuniae deque ea pecunia muni- § 13.
cipum municipii Flavii Malacitani qui volet cuique per hanc legem licebit actio petitio persecutio esto. L. 7. pr. D. de iurisd. (2. 1.) L. 1. pr. L. 5. §. 5. 6. 13. D. de his qui effud. (9. 3.) L. 1. D. de loc. et itin. public. (43. 7.) L. 2. pr. §. 20. 34. 35. 44. D. ne quid in loc. public. (43. 8.) L. un. pr. §. 9. D. ne quid in flum. public. (43. 13.) L. 1. pr. L. 3. §. 9. D. de hom. lib. exhib. (43. 29.) L. 3. pr. D. de sepulcr. viol. (47. 12.) ſ. auch Quintilian. Declam. 299. 369. 373.

§ 14.

Strafgewalt der Hausväter über Ehefrauen, Kinder und § 14.
Sklaven. Fortdauer dieſer Strafgewalt auch in der gegenwärtigen Periode. Livius Epit. LIV. Valerius Max. V. 8, 3. 5. VI. 1, 5. 6. Orosius V. 16. Appian. de bell. civ. III. 98. Sallust. Catil. c. 39. Plinius Nat. Hist. IX. 23. Dio Cass. XXXVII. 36. LIV. 23. Cicero pro Cluent. c. 66. in Catil. IV. 6. de finib. I. 7. Seneca de ira III. 40. de clement. I. 15. 18. Epist. 47. Sueton. Octav. c. 67. Tiber. c. 35. Tacitus Annal. II. 50. XIII. 32. Allmählige Beſchränkung dieſer Strafgewalt, wenigſtens hinſichtlich der Ehefrauen und Kinder, in Folge der Veränderungen, welche namentlich gegen das Ende der Periode in dem geſammten Volkscharakter überhaupt eintraten. Geib a. a. O. S. 228—233. „Während in der frühern Zeit nicht blos bei Sklaven, ſondern ſelbſt bei Kindern und Ehefrauen die Strafgewalt der Hausväter vollkommen unbeſchränkt geweſen war, wurde dieſelbe jetzt, wenigſtens in der letzten Beziehung, zwar keineswegs aufgehoben, aber doch nach und nach in ungleich engere Gränzen eingeſchloſſen. Hinſichtlich der Ehefrauen ergiebt ſich dieſes ſchon daraus, daß überhaupt die Ehen mit Manus, bei welchen ja, wie oben bemerkt, jene Gewalt allein geübt werden konnte, immer ſeltener wurden. Aber ſelbſt da, wo eine Anwendung derſelben an und für ſich möglich geweſen wäre, unterliegt es keinem Zweifel, daß, bei dem veränderten Geiſte der ganzen Zeit, bei dem immer lockerer werdenden Familienverbande und bei der gerade gegen das Ende der Republik bis zum höchſten Maaße geſtiegenen Leichtigkeit der Eheſcheidungen, nur noch äußerſt ſelten davon Gebrauch gemacht worden iſt. Ja ſelbſt die Art und Weiſe, wie die einzelnen Beiſpiele, wo eine ſolche Strafgewalt auch jetzt noch Statt gefunden hat, uns berichtet werden, liefert den Beweis, daß man das ganze Inſtitut faſt nur noch

§ 14. als eine Antiquität zu betrachten pflegte, als eine Befugniß, auf welche zwar Diejenigen, welche in altgläubiger Sitte an den Formen der Vergangenheit festhalten wollten, sich berufen mochten, die aber, in Mitte der Veränderung aller übrigen Verhältnisse, als etwas Fremdartiges und Unnatürliches erscheinen mußte. Und ungefähr dasselbe läßt sich denn auch von der Strafgewalt hinsichtlich der Hauskinder sagen: nur freilich so, daß die Verschiedenheit resp. die größere Beschränkung derselben gegenüber der frühern Zeit hier nicht sowohl in Ansehung der größern Seltenheit der vorkommenden Fälle, als vielmehr in Beziehung auf den geringern Umfang der darin enthaltenen Rechte gesucht werden muß. Denn wenn allerdings die Gesetzgebung selbst erst in der folgenden Periode dergleichen Beschränkungen ausdrücklich ausgesprochen hat, und wenn namentlich das ganze ius vitae et necis erst in dieser Zeit förmlich aufgehoben worden ist, so kann es doch als entschieden gelten, daß gerade dieses letzte Recht schon in der gegenwärtigen Periode als eine Art Abnormität erschienen ist, und, weil es den veränderten Ansichten des Volks einmal nicht mehr entsprach, wenigstens durch Sitte und Gewohnheit in dem Grade begränzt war, daß seine Anwendung nur noch als Ausnahme und, von ganz besonderen Veranlassungsgründen abgesehen, als empörende Härte betrachtet worden ist. Jener ursprüngliche Charakter des römischen Volks, aus dem seine ganze Lehre über den Umfang der väterlichen Gewalt hervorgegangen war, hatte sich bereits gegen das Ende der Republik verändert; und wenn auch hinsichtlich des Civilrechts die alten Grundsätze noch lange fortbestanden haben oder, unter dem Schutze einer immer mächtiger und einflußreicher werdenden Doctrin, mit einer gewissen Aengstlichkeit festgehalten worden sind, so war dieses doch hinsichtlich des Criminalrechts, und insbesondere hinsichtlich eines Verhältnisses, das, wie das vorliegende, so unmittelbar auf den jeweiligen Volksansichten beruht und in Beziehung auf welches von einem Einflusse der Doctrin gar nicht die Rede sein kann, unmöglich. Im Gegentheile, selbst die leisesten Veränderungen in der öffentlichen Meinung mußten gerade hier, gleich wie sie entstanden waren, ihre Rückwirkung äußern, und eben dadurch denn, von Jahr zu Jahr sich weiter entwickelnd, allmählig einen solchen Umschwung herbeiführen, daß, als endlich von den Kaisern die alte Rechtsregel aufgehoben wurde, für das Leben selbst dadurch kaum mehr eine Neuerung geschaffen, sondern blos das bereits Bestandene sanctionirt werden konnte." — Strafgewalt der Censoren. Anfangs mindestens äußerlich noch unveränderte Anerkennung und Fortdauer dieser

Strafgewalt. Livius Epit. LXII. XCVIII. Plinius Nat. Hist. XVII. 1. § 14. Plutarch. Cicer. c. 17. Valerius Max. II. 9, 2. 5. 9. IV. 1, 10. Asconius in Cic. in tog. cand. p. 84. Cicero pro Cluent. c. 42—48. S. jedoch Peter Epochen d. Verfaſſungsgeſch. d. röm. Republik S. 178. „Auch die Cenſur war bereits factiſch ſeit längerer Zeit unwirkſam. In der bekannten Ancyraniſchen Inſchrift rühmt ſich Octavian, daß er im J. 28 v. Chr. ſeit zweiundvierzig Jahren zum erſten Male wieder das Luſtrum vollzogen habe. Dies führt uns auf das Jahr 70 zurück, wo demnach die Cenſur zum letzten Male vollſtändig ausgeübt worden war. Damals waren Cn. Cornelius Lentulus und L. Gellius Cenſoren, welche ihr Amt ſtreng verwalteten. (Livius Epit. XCVIII. Cn. Lentulus et L. Gellius censores asperam censuram egerunt, quatuor et sexaginta senatu motis.) Seit dieſem Jahre waren wieder im J. 65 Cenſoren, welche nach langem Streite abdankten, ohne etwas zu vollbringen: was auch ihre Nachfolger im J. 64 nicht vermochten, weil die Volkstribunen bei der Zuſammenſetzung des Senats intercedirten. Zuletzt werden auch noch für das J. 61 Cenſoren genannt, die ſich aber begnügten, alle diejenigen, welche die Aemter bekleidet hatten, welche hierzu befähigten, in den Senat einzuſchreiben. So hatte man alſo bisher von den Befugniſſen der Cenſur keinen Gebrauch mehr gemacht.“ (Ueber die jedenfalls factiſche Beſeitigung der cenſoriſchen Strafgewalt durch die Sullaniſche Verfaſſung ſ. Mommſen Röm. Geſch. II. S. 348. 356.) Beſchränkung dieſer Strafgewalt, oder vielmehr völlige Vernichtung ihres bisherigen Charakters (§. 8.) durch die Lex Clodia v. J. 696. [58 v. Chr.] Asconius in Cic. in Pison. p. 9. Diximus L. Pisone et A. Gabinio consulibus P. Clodium, tribunum plebis, quatuor leges perniciosas populo Romano tulisse .... quartam, ne quem censores in senatu legendo praeterirent, neve qua ignominia afficerent, nisi qui apud eos accusatus et utriusque censoris sententia damnatus esset. Dio Cass. XXXVIII. 13. Cicero pro Sext. c. 25. de provinc. consul. c. 19. in Pison. c. 4. Schol. Bobiens. p. 300. S. auch Valerius Max. VI. 2, 8. Vgl. Peter a. a. O. S. 179. „Die Geſetzesvorſchrift, daß ein Jeder, gegen den der Cenſor ſeine bisher nur in ſeiner moraliſchen Ueberzeugung begründete Machtvollkommenheit geltend machen wollte, erſt bei beiden Cenſoren förmlich angeklagt und verurtheilt ſein ſollte, iſt nicht blos als eine Beſchränkung jener Machtvollkommenheit, ſondern als ihre Aufhebung anzuſehen. Jenes war ſie nur der Form nach. Es iſt alſo auch nicht ſowohl auf das utriusque der Nachdruck zu legen, wie man deßhalb

§ 14. meinen könnte, weil wirklich urſprünglich jeder der Cenſoren für ſich freie Hand hatte, ſondern auf die Verordnung eines förmlichen, vorher abzuhaltenden Proceſſes." A. M. (in Beurtheilung der lex Clodia weniger ſtreng) ſind Göttling Geſchichte d. röm. Staatsverf. S. 481. W. Drumann Geſchichte Roms. Königsberg 1834 ff. II. S. 242. 243. K. Hoeck Römiſche Geſchichte. Braunſchweig 1841 ff. I. 1. S. 135. Wiederaufhebung der Lex Clodia und, trotz der allmähligen Fremdartigkeit oder Abgeſtorbenheit des ganzen Inſtituts, wenigſtens formelle Wiederherſtellung der frühern Strafgewalt der Cenſoren durch die Lex Cäcilia v. J. 702. [52 v. Chr.] Dio Cass. XL. 57. *Ὁ δὲ δὴ Σκιπίων οὔτε ἐνομοθέτησέ τι, καὶ τὰ πρὸς τοῦ Κλωδίου περὶ τῶν τιμητῶν γραφέντα κατέλυσε. καὶ ἔδοξε μὲν τὴν ἐκείνων χάριν τοῦτο πεποιηκέναι, ἐπειδὴ τὴν ἐξουσίαν αὐτοῖς, ἣν καὶ πρὶν εἶχον, ἀπέδωκε· περιέστη δὲ ἐς τοὐναντίον. ὑπὸ γὰρ τοῦ πολλοὺς ἔν τε τῇ ἱππάδι καὶ ἐν τῷ βουλευτικῷ φλαύρους ἄνδρας εἶναι, τέως μὲν μηδένα μήτε κατηγορηθέντα μήθ' ἁλόντα διαγράψαι σφίσιν ἐξῆν, οὐδεμίαν τῶν οὐκ ἀπαλειφομένων αἰτίαν εἶχον. ἀπολαβόντες δὲ τὴν ἀρχαίαν ἰσχύν, (ὑφ' ἧς αὐτοῖς καὶ καθ' ἑαυτοὺς τὸν ἑκάστου βίον ἐξετάζουσι τοῦτο ποιεῖν ἐδέδοτο) οὔτε πολλοῖς προσκρούειν ὑπέμενον, οὔτ' αὖ ἐν μέμψει τινὶ, ὡς μὴ διαγράφοντες τοὺς οὐκ ἐπιτηδείους, γίγνεσθαι ἤθελον. καὶ διὰ τοῦτο οὐδὲ ἐφίετο ἔτι τῆς ἀρχῆς τῶν ἐμφρόνων οὐδὲ εἷς.* S. auch Jarcke Cenſor. Strafr. S. 120. „Die Cenſur konnte ſich nur erhalten durch Einfalt der Sitten und durch treue Anhänglichkeit und Unterordnung unter das Altherkömmliche und Beſtehende; denn nur eine ſolche Denkungsart vermochte dem Einzelnen den ſich bis in alle Verhältniſſe des Lebens erſtreckenden Zwang, der durch die Aufſicht der Cenſoren entſtand, erträglich zu machen. Gegenüber dem gänzlich veränderten Geiſte des Volks, gegenüber der ganz allgemeinen Sittenloſigkeit, wo das früher Unerhörte etwas Alltägliches und Gemeines geworden war, mußte das Inſtitut nothwendig und von ſelbſt untergehen."

Dritte Periode.

Von dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä bis zum Tode Juſtinian's.

§ 15.

§ 15. Zeit des Untergangs der Quäſtiones Perpetuä. Die letzten, wenn auch noch ſo vereinzelten, Spuren und Ueberreſte der Quäſtiones Perpetuä reichen bis in die Zeit des Septimius Severus, mithin wohl ſo ziemlich bis in den Anfang des dritten Jahrhunderts n. Chr.; die eigentliche Bedeutung und der wirklich beſtimmende oder auch nur überwiegende Einfluß derſelben aber war, wenn auch noch keineswegs unter Auguſt ſelbſt, ſo doch entſchieden ſchon unter deſſen nächſten Nachfolgern gebrochen, und hörte ſehr bald, jedenfalls noch vor dem Ende des erſten Jahrhunderts n. Chr. ganz auf. Vgl. Geib Geſch. d. röm. Criminalproc. S. 393—401. C. Menn de interitu quaestionum perpetuarum s. de abrogato vel ademto civibus Romanis iure ac munere iudicandi in publicis iudiciis, in d. Jahresbericht über das Gymnaſium u. die Realſchule zu Neuß während des Schuljahres 1858—1859. Neuß 1859. [Menn's Anſicht, daß Septimius Severus im J. 205 die Quäſtiones Perpetuä förmlich aufgehoben habe, daß dagegen bis zu dieſem Jahre dieſelben nahezu unverkümmert und ungeſchmälert fortgedauert hätten — „interitus quaestionum perpetuarum fuit subitus, non successivus" — halte ich für entſchieden falſch; ja ſelbſt die für das (ſporadiſche) Fortbeſtehen der Quäſtionen von ihm beigebrachten Belegſtellen erſcheinen vielfach nichts weniger als beweiſend, und mindeſtens einige derſelben, wie namentlich L. 1. pr. D. de offic. eius cui mand. est iurisd. (1. 21.), gehören auf keinen Fall hierher. S. freilich ſelbſt Walter Rechtsgeſch. II. §. 838.] Eintheilung der (öffentlichen) Verbrechen in crimina publica und crimina extraordinaria. L. 1. D. de public. iudic. (48. 1.) Non omnia iudicia, in quibus crimen vertitur, et publica sunt, sed ea tantum, quae ex legibus iudiciorum publicorum veniunt: ut Iulia maiestatis, Iulia de adulteriis, Cornelia de sicariis et veneficis, Pompeia parricidii, Iulia peculatus, Cornelia de testamentis, Iulia de vi privata, Iulia de vi publica, Iulia ambitus, Iulia repetundarum, Iulia de annona. Tit. D. de extraord. crim. (47. 11.) §. 1. I. de public.

§ 15. iudic. (4. 18.) Publica (iudicia) dicta sunt, quod cuivis ex populo executio eorum plerumque datur. Geib a. a. O. S. 402—405. „Seit dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä oder des ſog. ordo iudiciorum publicorum hätten eigentlich alle Gerichte mit dem Namen iudicia extraordinaria bezeichnet werden müſſen. Allein dieſes iſt nicht geſchehen, ſondern, und zwar jedenfalls während der Zeit der claſſiſchen Jurisprudenz, hat man ſich bemüht, die alte Bedeutung wenigſtens hiſtoriſch feſtzuhalten, und daher vielmehr zwiſchen iudicia publica und iudicia extraordinaria einen förmlichen Gegenſatz zu machen. Unter iudicia publica verſtand man jetzt die Gerichte über diejenigen Verbrechen, worüber ehemals das Volk oder, kraft einer beſtimmten Lex, deſſen Stellvertreter, die Judices in den Quäſtionen, geurtheilt hatten, oder ſelbſt diejenigen, wo die fragliche Lex wenigſtens blos durch ſpätere Senatusconſulte und Interpretation der Juriſten, wie z. B. bei dem Falſum erweitert worden war: unter iudicia extraordinaria aber die Gerichte über ſolche Verbrechen, welche erſt neuerdings, entweder durch kaiſerliche Conſtitutionen oder durch bloſes Gewohnheitsrecht, für ſtrafbar erklärt worden waren. Dieſer Unterſcheidung hinſichtlich der Gerichte entſprechend mußte jedoch zu gleicher Zeit auch hinſichtlich des Objects ſelbſt eine gleiche Unterſcheidung angenommen werden: und ſo nannte man denn diejenigen unerlaubten Handlungen, oder, wohl richtiger, diejenigen Anklagen wegen unerlaubter Handlungen, welche vor einem jetzt ſo genannten iudicium publicum verfolgt werden mußten, crimina publica, oder, weil hier immer eine alte Lex zum Grunde lag, crimina legitima, diejenigen dagegen, welche vor einem iudicium extraordinarium verhandelt wurden, crimina extraordinaria. Allein dieſer ganze, blos hiſtoriſch feſtgehaltene Begriff mußte von ſelbſt untergehen, als mit dem Verfalle der Rechtswiſſenſchaft die lebendige Verknüpfung zwiſchen Vergangenheit und Gegenwart aufhörte; und wenn man jetzt überhaupt mit dem Ausdrucke iudicium publicum und crimen publicum noch einen Begriff verbinden wollte, ſo mußte man dieſen auf einer ganz andern Seite ſuchen. Auf dieſe Weiſe iſt es denn gekommen, daß man in der ſpätern Kaiſerzeit den Ausdruck gar nicht mehr, wie bisher, auf den erkennenden Richter, ſondern auf den Ankläger bezog, und darnach nun unter iudicium publicum ein ſolches Gericht verſtand, wo Jeder aus dem Volke (quivis ex populo) als Ankläger auftreten konnte, unter crimen publicum aber nicht mehr ein Verbrechen oder eine Anklage ex lege iudicii publici in der alten Bedeutung, ſondern vielmehr ein ſolches Verbrechen, weßhalb Jeder aus dem Volke eine Anklage erheben

durfte. War man indeſſen einmal ſo weit gekommen, ſo begreift es ſich, § 15.
wie jetzt endlich, weil denn doch, trotz aller Ausnahmen, wenigſtens bei der unverhältnißmäßigen Mehrzahl von Verbrechen das Recht der Anklage einem Jeden aus dem Volke zuſtand, überall, wo man die Sache blos im Allgemeinen und ohne beſondere Genauigkeit bezeichnen wollte, der Ausdruck iudicia publica ſogar als gleichbedeutend mit Criminalgerichten überhaupt gebraucht werden konnte, und wie der Gegenſatz zu denſelben jetzt nicht mehr in den iudicia extraordinaria, ſondern vielmehr in den Civilgerichten, der Gegenſatz zu den crimina publica jetzt nicht mehr in den crimina extraordinaria, ſondern vielmehr in den actiones civiles, höchſtens in den actiones populares und delicta privata gefunden zu werden pflegte. Hiernach hat ſich denn alſo die Bedeutung von iudicia publica (und crimina publica) vielfach verändert, und während man früherhin dieſen Ausdruck auf den erkennenden Richter, ſpäterhin auf den Ankläger bezogen hatte, wurde er zuletzt ſelbſt zur Bezeichnung des Gegenſtandes des Proceſſes gebraucht. Allein freilich darf man nicht glauben, daß dieſe verſchiedenen Bedeutungen auch der Zeit nach immer ſtreng getrennt geweſen ſeien; ſondern gewiß haben ſich die beiden erſten ſehr lange neben einander erhalten, die dritte aber, wenn auch in dem gewöhnlichen Leben vielleicht die gebräuchlichſte, iſt doch wohl niemals eine eigentlich techniſche geworden." Rein Criminalr. S. 100—103. 105—110. S. auch (zum Theil ſehr abweichend) C. Th. Graun Diss. de supervacua delictorum divisione in publica et privata moribus nostris, in Martin Collect. dissertt. iur. crim. p. 311—315. 317—319. R. Winssinger Resp. ad quaestionem: Quaenam sit differentia inter delicta dolosa et culposa. Bruxellis 1824. p. 104—109. E. de Hagen Comm. de quaestione: Quale sit discrimen inter delicta publica, tam ordinaria quam extraordinaria, atque privata. Gottingae 1832. p. 21—33. 36—40. Birnbaum im N. Archiv d. Crim. R. VIII. S. 643—688. IX. S. 396—417. Jahrg. 1835. S. 328—340. Marezoll über bürgerl. Ehre S. 123—131. Luden Abhandl. aus d. Strafr. II. S. 142—145. Derſelbe Handb. d. Strafr. I. S. 177—180. H. A. A. Danz Lehrb. d. Geſchichte d. röm. Rechts. Leipzig 1840 ff. I. S. 106. 107. Platner de iur. crim. Rom. p. 82—84. 90 sqq. [Ueber die Bedeutung von crimen gegenüber von delictum: Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 403 ff. 643 ff. IX. S. 339 ff. vgl. mit Hagen Comm. cit. p. 9—20. Birnbaum im Arch. d. Crim. R. 1835. S. 325. und beſonders Rein a. a. O. S. 93—98.] Allge-

§ 15. meiner Charakter des Strafrechts in der gegenwärtigen Periode: Fortwährendes Vorherrſchen, jedoch keineswegs — und zwar noch weniger als in der vorhergehenden Periode — Ausſchließlichkeit des ſubjectiven Geſichtspunkts. Paullus Rec. Sent. V. 23, 3. Consilium uniuscuiusque, non factum puniendum est. L. 14. 15. D. ad L. Corn. de sicar. (48. 8.) In maleficiis voluntas spectatur, non exitus. . . Nihil interest, occidat quis, an causam mortis praebeat. L. 1. C. Th. ad L. Iul. de ambit. (9. 26.) . . . quum pari sorte leges scelus quam sceleris puniant voluntatem. L. 5. pr. C. I. ad L. Iul. maiest. (9. 8.) Eadem severitate voluntatem sceleris, qua effectum puniri iura voluerunt. S. auch L. 16. pr. §. 1. D. de poen. (48. 19.) Aut facta puniuntur, aut dicta, aut scripta, aut consilia. Sed haec quatuor genera consideranda sunt septem modis: causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate, eventu. Vgl. A. de Simoni dei delitti considerati nel solo affetto ed attentati. 4. ed. Milano 1830. Tom. I. p. 17—39. H. A. Zachariä die Lehre vom Verſuche der Verbrechen. Göttingen 1836 ff. II. S. 88—129. S. auch F. Cropp Comm. de praeceptis iuris Romani circa puniendum conatum delinquendi. Heidelbergae 1813. Sect. I. p. 51—75. Ueberwiegende Anerkennung des öffentlichen Charakters des Strafrechts, und daher namentlich auch weitere Entwickelung der inquiſitoriſchen Elemente im Proceſſe. Vgl. Geib a. a. O. S. 515—536. S. jedoch auch G. Ch. Burchardi Grundzüge des Rechtsſyſtems der Römer. Bonn 1822. S. 81—83. Zurücktreten der Legislation; Uebergewicht der Doctrin und des Gerichtsgebrauchs: überall das Beſtreben, den aus dem Zerlegen der alten Collectivverbrechen erwachſenen Leges (§. 9.) eine weitere Ausdehnung zu verſchaffen — gleichſam von dem Centrum derſelben ausgehend ihnen eine immer größere Peripherie zu geben — und eben damit denn jene urſprüngliche Iſolirtheit und Zuſammenhangloſigkeit dieſer Leges zu beſeitigen, reſp. ſie in dem Grade einander näher zu bringen, daß die äußerſten Gränzen derſelben ſich gewiſſermaßen berührten und, wenigſtens in Verbindung mit den in immer bedeutenderer Zahl hervortretenden crimina extraordinaria, ſie ein zuſammenhängendes und organiſch gegliedertes Ganze ausmachten. S. auch Oſenbrüggen Paricidium S. 51. Legislation: Anfangs eine Reihe Senatusconſulte — Silanianum vom J. 10 n. Chr., Libonianum v. 16 n. Chr., Meſſalianum v. 20 n. Chr., Licinianum v. 27 n. Chr., Geminianum v. 29 n. Chr., Claudianum v. 47 n. Chr., Voluſianum v. 56 n. Chr., Neronianum o. J. (Sueton. Ner. c. 17.), Neronianum oder Piſonianum

v. 57 n. Chr., Turpillianum v. 61 n. Chr.; ſpäterhin blos noch Conſti- § 15.
tutionen der Kaiſer, insbeſondere von Conſtantin dem Großen, Theodoſius dem Großen, Juſtinian. Schröter Handb. d. peinl. R. I. S. 12—15. Burchardi Lehrb. d. röm. R. I. S. 242—255. Rudorff Rechtsgeſch. I. S. 124—128. 134 ff. Doctrin: Schriften der großen Juriſten während des zweiten und dritten Jahrhunderts n. Chr. Wiſſenſchaftlicher Werth dieſer Schriften in Beziehung auf das Strafrecht. Henke Handb. d. Criminalr. I. S. 34. Marezoll Criminalr. S. 24—27. Köſtlin Mord u. Todtſchlag S. 17. 18. Holtzendorff Deportationsſtr. im röm. Alterthum S. 5. 6. S. auch Oſenbrüggen Paricidium S. 3—6. Einzelne Werke. Das bei weitem Meiſte iſt in denjenigen Werken enthalten, welche zugleich der Darſtellung des Civilrechts gewidmet ſind: ſo namentlich in den Digeſten von Celſus, Julian und Marcellus, in den kleineren Lehrbüchern (Institutiones, Sententiae) von Marcian und Paullus, in den Commentarien zu den XII Tafeln von Gajus, in den Commentarien zu Sabinus von Pomponius, Ulpian und Paullus, in den Commentarien zum Prätoriſchen und Provincialedicte von Gajus, Ulpian und Paullus, in den Schriften über den Geſchäftskreis der Provincialſtatthalter (de officio Proconsulis, Praesidis) von Venulejus Saturninus, Macer und Ulpian, und in den zahlreichen Sammlungen von Quäſtionen, Reſponſen u. dgl. von Africanus, Marcellus, Calliſtratus, Papinian, Paullus, Modeſtin u. A. Criminaliſtiſche Monographien: de publicis iudiciis von Venulejus Saturninus, Marcian, Macer und Paullus; de poenis von Paullus und Modeſtin; de adulteriis von Papinian, Ulpian und Paullus; de delatoribus von Marcian; ad SCtum Libonianum von Paullus; ad SCtum Turpillianum von Marcian und Paullus. Gerichtsgebrauch. Blick auf die Gerichtsverfaſſung dieſer Zeit. Geib a. a. O. S. 412—486. Insbeſondere — im grellen Gegenſatze zu der vorhergehenden Periode — Ungebundenheit der Richter durch den Buchſtaben des Geſetzes. Sueton. Claud. c. 14. Nec semper praescripta legum secutus, duritiam lenitatemve multarum, ex bono et aequo, perinde ut afficeretur, moderatus est. Capitolin. Antonin. Philos. c. 24. Erat mos iste Antonino, ut omnia crimina minore supplicio quam legibus plecti solent, puniret. Plinius Epist. IV. 9, 17... quum putaret licere senatui, sicut licet, et mitigare leges et intendere. L. 13. D. de poen. (48. 19.) Hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel graviorem, vel leviorem: ita tamen, ut in utroque modo rationem non excedat. Augustinus Epist. 139

§ 15. (Opp. ed. S. Benedict. Parisiis 1688 sqq. Tom. II. p. 420.) Soleo audire in potestate esse iudicis mollire sententiam, et mitius vindicare quam iubeant leges. S. jedoch auch Symmachus Epist. X. 70. Alia est enim conditio magistratuum, quorum corruptae videntur esse sententiae, si sint legibus mitiores; alia Dominorum Principum potestas, quos decet acrimoniam severi iuris inflectere. Vgl. Jarcke Comm. de summis principiis iur. Rom. p. 41. Platner de iur. crim. Rom. p. 176—184. Geib a. a. O. S. 657—664. S. jedoch auch Königswarter de iur. crim. placito: Nullum delictum, nulla poena, sine praevia lege poenali. Amstelodami 1835. p. 14—19. Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 544 ff. — Rechtsſammlungen in der zweiten Hälfte der Periode; insbeſondere Form und Anordnung der ſtrafrechtlichen Lehren in den Juſtinianiſchen Sammlungen. Luden Handb. d. Strafr. I. S. 114—118. „Die Titel in den Pandekten und in dem Codex, in welchen von den einzelnen Verbrechen gehandelt wird, ſind zweifacher Art. Ein Theil derſelben bezieht ſich auf ältere, meiſtens von Sulla, Cäſar oder Auguſtus herrührende Strafgeſetze, und enthält in den einzelnen Stellen die Beſchreibung der Fälle und Handlungen, die entweder nach der Interpretation der Juriſten oder nach ſpäteren Senatusconſulten oder kaiſerlichen Conſtitutionen unter dieſe Geſetze ſubſumirt und nach denſelben beurtheilt werden müſſen. In den Titeln der andern Art werden dagegen nicht ſolche ältere Strafgeſetze in der angegebenen Weiſe behandelt, ſondern beſtimmte Verbrechensbegriffe angenommen und aufgeſtellt, und die einzelnen Stellen in dieſen Titeln beſchäftigen ſich mit der Erörterung und Zerlegung dieſer Begriffe, um die einzelnen Fälle zu beſtimmen, die unter dieſelben gehören.“ Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 3 ff. „In den Kaiſerzeiten beſchränkte man ſich meiſt darauf, an der durch die Leges des ſiebenten Jahrhunderts Roms gegebenen Grundlage ſo fortzubilden, daß man dieſelbe als die formelle Gränze und den materiellen Anhaltspunkt in der Hauptſache beibehielt. Man knüpfte an die von den alten Leges herausgehobenen Verbrechen durch Senatusconſulte, kaiſerliche Reſcripte und Edicte und durch Interpretation an, was etwa in den Leges übergangen war, oder an ihnen abgeändert werden ſollte, und behandelte dieſes neu Hinzugefügte ſo, als ob es ſchon in den alten Leges geſtanden hätte. Hieraus erklärt es ſich denn, wie (in Pandekten und Codex) unter dem Titel einer Lex oft ſo Verſchiedenartiges ſich findet, und namentlich ſo Vieles, was urſprünglich gar nicht der Inhalt der Lex geweſen war, ja wie ſelbſt Manches, wegen

des Mangels an ſcharfer Begränzung, ſogar unter mehrere Leges fallen § 15.
konnte.“ Hauptquellen für das Strafrecht dieſer Periode.
Gaius III. 182—225. Paullus Rec. Sent. I. 5. 15. 16. 21. II. 26.
31. III. 5. IV. 7. V. 3. 4. 18—30. Collat. legg. Mos. et Rom. I—XV.
Cod. Gregor. XIV. Cod. Theod. IX. Constitt. Sirmond. (ed. Haenel) No.
2. 4. 6—16. Nov. Theod. (ed. Haenel) tit. 3. 18. 24. Nov. Valent. tit.
17. 19. 22. 32. Nov. Maior. tit. 6. 9. Nov. Anthem. tit. 1. Dig. XLVII.
XLVIII. („Terribiles libri“: Const. Tanta §. 8.) Cod. IX. Inst. IV. 1 – 5.
18. Nov. 8. 12. 14. 58. 77. 117. 124. 132. 134. 141. 142.
143. 150. 153.

§ 16.

Einzelne Verbrechen: Crimina publica im Sinne der claſſiſchen § 16.
Jurisprudenz d. h. Verbrechen, welche bereits im Laufe der vorhergehenden Periode durch beſondere Leges (daher auch wohl crimina legitima genannt, L. 3. §. 2. D. stellionat.) verpönt und an eigene Quäſtiones Perpetuä verwieſen worden waren. Manche dieſer crimina publica verlieren jetzt ihre praktiſche Bedeutung. So namentlich das Crimen Ambitus. L. un. pr. §. 1. D. de L. Iul. ambit. (48. 14.) Haec lex in urbe hodie cessat, quia ad curam Principis magistratuum creatio pertinet, non ad populi favorem. Quodsi in municipio contra hanc legem magistratum, aut sacerdotium quis petierit, per Senatusconsultum centum aureis cum infamia punitur. S. auch Juvenal. Satir. X. 77—81. Iam pridem, ex quo suffragia nulli Vendimus, effudit curas: nam qui dabat olim Imperium, fasces, legiones, omnia, nunc se Continet atque duas tantum res anxius optat, Panem et circenses. Vgl. Gabaleo com. Sarmat. Comm. ad legem Iuliam de ambitu, in Fellenberg Iurisprudentia antiqua I. p. 487—489. Bouchaud Recherches sur la loi Iulia de ambitu, in Mémoires de littérature de l'Académie royale des inscriptions et belles-lettres XXXIX. p. 434—436. Rein Criminalr. S. 722—726. Telting Diss. de crim. ambit. et de sodalic. p. 257 sqq. S. etwa auch Kettwig de ambit. antiq. et hodiern. p. 82 – 110. Eben ſo, da es ja nur eine Species des Crimen Ambitus war (§. 10.), das Crimen Sodaliciorum. Mommsen de colleg. et sodalic. Rom. p. 70—73. Ceterum quaestio sodaliciorum paucos tantum annos in usu fuisse videtur; non enim commemoratur nisi intra a. DCC et DCCIII. Anno DCC quo rogata est lex Licinia, ex ea accusati sunt mense Quinctili Messius, Sextili P.

§ 16. Vatinius, quem excepit in ordine reorum Cn. Plancius. Sequente anno Milo de sodaliciis postulatus est a Fulvio Nerato. Denique a. DCCIII. M. Valerius Messala quum de ambitu absolutus esset, hac quaestione damnatus est. Manebat igitur etiam post legem Pompeiam de ambitu a. DCCI; sed videtur sublata lege Iulia Augusti de ambitu, quam omnino mitiores eius criminis poenas proposuisse constat, ut sodalicia quoque in communem ambitus causam rediisse probabile sit. Sed utut hoc fuit, sub Imperatoribus quaestio de sodaliciis in desuetudinem mox abiit, quum omnino ambitus e campo in Palatium transiret. Andere crimina publica bekommen einen durchaus neuen Charakter. Dahin gehört vor allen das Crimen Majestatis: den Thatbestand des Verbrechens bildet nicht mehr die imminuta maiestas Populi, sondern die imminuta maiestas Principis; bei dieser Veränderung erhält jedoch zugleich jene Vagheit und Dehnbarkeit des Begriffs von maiestas überhaupt, welche schon zur Zeit der Republik so entschieden hervorgetreten war, eine solche Steigerung, daß die Gränzbestimmung zwischen Erlaubtem und Unerlaubtem fast nur noch von dem Gutdünken der jeweiligen Kaiser abhing, und hiernach denn auch, je nach der Persönlichkeit derselben, nicht selten Handlungen und Aeußerungen als Majestätsverbrechen behandelt wurden, deren Strafbarkeit noch während der ganzen vorhergehenden Periode für undenkbar gegolten hatte. Plinius Panegyr. c. 42 ... maiestatis singulare et unicum crimen eorum, qui crimine vacarent. Tacitus Annal. III. 38 ... addito maiestatis crimine, quod tum omnium accusationum complementum erat. Vgl. Dieck Versuche über d. Criminalr. d. Röm. S. 122—179. J. H. Zirkler die Lehre vom Majestätsverbrechen und Hochverrath. Stuttgart 1838. S. 40—56. 118 ff. Rein a. a. O. S. 528—556. Hoeck Röm. Gesch. I. 3. S. 71—77. „Die Veränderungen und Erweiterungen, welche jetzt der Begriff des Majestätsverbrechens gerade durch die Beziehungen auf das Oberhaupt des Staats erhielt, ergaben sich ziemlich folgerecht theils aus dem militärischen Imperium desselben, theils aus dem, was schon der Freistaat zum Schutz der Magistrate angeordnet hatte. Die Lex Cornelia erklärte für Hochverrath, ohne Befehl des römischen Volks und Senats einen Krieg zu führen; das Gesetz der Monarchie bestimmte, Hochverräther sei, wer ohne Befehl des Fürsten Krieg führe, Aushebung veranstalte und ein Heer sich verschaffe. Diese Verschiedenheit der Fassung mußte ganz natürlich eintreten, nachdem man die höchste Militärgewalt in die Hände des Princeps gelegt hatte. Ferner, schon den Magistraten

des Freiſtaats wird eine Majeſtas zugeſchrieben und Ermordung oder § 16.
Verletzung der Beamten als Hochverrath bezeichnet. Dafür mußten aber in der Folge Vergehen gegen den Princeps um ſo mehr gelten, da dieſer die bedeutendſten Magiſtraturgewalten in ſeiner Perſon vereinigte. Es war vor allen die tribuniciſche Gewalt, aus welcher die Idee des Hochverraths gegen den Fürſten ſich ergab. Die Tribunen des Freiſtaats waren berechtigt, jeden, der ſich ihren geſetzlichen Befugniſſen widerſetzte, mit harter Strafe zu bedrohen. Ja wer ſie thätlich oder auch nur mit Worten beleidigte, wurde als Hochverräther betrachtet und die alten Leges Sacratä hatten beſtimmt, des Frevlers Haupt ſolle dem Zeus und deſſen Habe dem Tempel der Ceres verfallen ſein. Hier lag alſo die gefährliche Quelle für die unheilvolle Erweiterung der Leges Majeſtatis. Die Anwendung auf die Kaiſer folgte ganz natürlich aus ihrer tribuniciſchen Unverletzbarkeit. Auguſtus hielt ſich freilich im Ganzen noch in den Schranken der bisherigen Geſetze. Allein ſchon unter dem folgenden Principat hat ſich dieſes geändert. Zu den früheren Majeſtätsverbrechen, welche gegen den Staat als ſolchen gerichtet waren, trat jetzt die perſönliche Beziehung derſelben zu dem Princeps als überwiegend hervor, und wenn auch noch keine geſetzliche Beſtimmungen die Verbrechen gegen den Staat und gegen den Imperator, wie es ſpäter der Fall war, ſyſtematiſch trennten, ſo war doch dieſe letztere Seite derſelben praktiſch anerkannt und erhielt unter Tiberius ihre gräßliche und lächerliche Erweiterung." S. auch Dirkſen von den Pflichten der Pietät gegen die Perſon des regierenden römiſchen Kaiſers, in d. Abhandlungen d. Akademie d. Wiſſenſchaften zu Berlin 1849. Philoſ.-hiſtor. Claſſe. Berlin 1851. S. 127 ff. beſonders S. 147—151. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1853. S. 210—238. Ingleichen gehört hierher das Crimen Repetundarum: ſowohl die frühere Wichtigkeit des Verbrechens als ſeine bisherige Häufigkeit reducirt ſich, unter dankbarer Anerkennung der Provincialen, allmählig auf ein unbedeutendes Minimum. Tacitus Annal. I. 2. Neque provinciae illum rerum statum abnuebant, suspecto senatus populique imperio ob certamina potentium, et avaritiam magistratuum, invalido legum auxilio, quae vi, ambitu, postremo pecunia turbabantur. Gründe dieſer geringern Wichtigkeit und größern Seltenheit: mit dem Wegfallen des Crimen Ambitus in ſeiner alten Geſtalt hörte von ſelbſt die Verſuchung auf, die als Magiſtratscandidat gemachten Auslagen durch ſpätere Erpreſſungen in den Provinzen wieder zu decken, d. h. von jener Wechſelwirkung, die während der vorhergehenden Periode zwiſchen

§ 16. Crimen Ambitus und Crimen Repetundarum bestanden und beide Verbrechen zu solcher Höhe hinaufgetrieben hatte, konnte jetzt natürlich keine Rede mehr sein; aber nicht blos das ehemalige Motiv zu dem Verbrechen hatte aufgehört oder war, besonders seitdem man angefangen hatte sämmtlichen Provincialbeamten eine fixe Besoldung auszusetzen (Dio Cass. LIII. 15.), jedenfalls ein schwächeres geworden, sondern selbst die Möglichkeit zu seiner Begehung war jetzt eine beschränktere — jene absolute Unabhängigkeit und Selbstständigkeit der Provincialstatthalter war mit Einführung der Monarchie verschwunden, dieselben erscheinen jetzt, wenigstens was die so genannten provinciae Caesaris im Gegensatze zu den provinciae senatus s. populi betrifft, als blose Beamte des Kaisers, sie werden nach dessen freiem Ermessen sowohl ernannt als abgesetzt, und stehen, nach republicanischen Begriffen etwas Unerhörtes (Laboulaye les lois criminelles des Romains p. 21 sqq.), unter fortwährender Controle ihres Machtgebers; ja diese Controle wurde in der zweiten Hälfte der Periode, seitdem die provinciae senatus überall verschwunden waren und die vollständigste Beamtenhierarchie sich ausgebildet hatte, noch in dem Grade geschärft, daß eine auch nur annähernd freie Bewegung, wie sie während der Republik vorgekommen war, von nun an zur baaren Unmöglichkeit wurde. C. T. Zumpt de legibus iudiciisque repetundarum Comm. III. Berolini 1847. p. 16—23. Laboulaye l. c. p. 400—406. Rein a. a. O. S. 631—642. Wieder andere crimina dieser Art wurden weit über ihre ursprüngliche Gränze ausgedehnt; insbesondere so, daß man statt der in den alten Leges herrschenden Casuistik einen allgemeinen Begriff der betreffenden Verbrechen aufstellte. Dieses gilt insbesondere von dem Crimen Vis. Madai Comm. de vi publ. et priv. p. 93—111. Rein a. a. O. S. 752—756. Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 225—248. „Die Lex Julia hatte, wie die früheren leges de vi, blos einzelne Fälle der vis als criminell strafbar bezeichnet. Die Juristen bildeten aber jetzt einen allgemeinen Begriff der criminellen vis, und wendeten auf ihn durchaus die Lex Julia an. Sie betrachteten dabei als Wesen der vis die widerrechtliche Beschränkung des Willens, der Freiheit des Entschlusses einer Person, und crimen vis war nun jede widerrechtliche Handlung, durch welche man eine Person zu einem Thun, Unterlassen oder Dulden wider ihren Willen zu bestimmen suchte, sei es, daß man physische oder compulsive Gewalt gegen die Person unmittelbar anwendete, oder wenigstens auf eine Weise auftrat, daß die Absicht, jeden Widerstand durch persönliche Gewalt auszuschließen,

unzweifelhaft war. Durch die Abſtraction, welche auch von der Praxis § 16.
angenommen wurde, bildeten nun die einzelnen Fälle der Lex Julia blos noch Hauptbeiſpiele des crimen vis, und dieſe Specialitäten der Lex waren ſonach jetzt nicht mehr für die Frage, was überhaupt zum crimen vis gehöre, ſondern nur noch für die Frage über die Strafe der einzelnen Fälle von Wichtigkeit." S. aber freilich auch (hinſichtlich des jetzt gebildeten Begriffs der vis durchaus eigenthümlich) John im Arch. d. Crim. R. 1854. S. 60 ff. beſonders S. 79—85. Daſſelbe gilt von dem Crimen Falſi: die Beſtimmungen der lex Cornelia testamentaria nummaria (§. 10.) erhalten durch eine Reihe von Senatusconſulten (Sueton. Ner. c. 17. Collat. legg. Mos. et Rom. VIII. 7.), ſowie durch verſchiedene Verordnungen der Kaiſer (L. 15. pr. L. 32. §. 1. D. de L. Corn. de fals. L. 6. §. 1. 2. D. de extraord. crim.) ſo viele und ſo eingreifende Erweiterungen, daß der alte Kern der Lex dadurch faſt erdrückt wird, jedenfalls aber der hiſtoriſche Zuſammenhang zwiſchen Gegenwart und Vergangenheit — zwiſchen den jetzt neu aufgekommenen Begriffen von Falſum und Quaſifalſum — nur durch eine eben ſo freie wie kühne juriſtiſche Behandlung ſich retten läßt. C. Cucumus über das Verbrechen des Betrugs. Würzburg 1820. S. 105—119. Rein a. a. O. S. 783—791. Alle übrigen crimina publica erhalten mindeſtens einzelne Zuſätze und Modificationen, jedenfalls — als Minimum dieſer Veränderungen — hinſichtlich der Beſtrafung. So namentlich Parricidium. Solorzano Pereira de parricidii crimine, in Otto Thesaur. V. p. 1049 sqq. Rein a. a. O. S. 461. 462. Tödtung. Köſtlin Mord u. Todtſchlag S. 141—224. Rein a. a. O. S. 415—421. Giftmiſcherei. H. G. Gengler die ſtrafrechtliche Lehre vom Verbrechen der Vergiftung. Bamberg 1842. 1843. I. S. 104—125. Rein a. a. O. S. 426—428. Brandſtiftung. C. G. Waechter de crimine incendii. Lipsiae 1833. p. 46—82. Rein a. a. O. S. 769—774. Ehebruch. Hoffmann ad leg. Iul. de adulter. p. 165—184. (Fellenberg Iurispr. antiq. I. p. 281—302.) Burchardi im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 217—229. Wächter Abhandl. aus d. Strafr. I. S. 116—122. Rein a. a. O. S. 850—853. Gottschall Diss. de adulter. poen. iur. Rom. constit. p. 37—50. Stuprum und Inceſt. Wächter Abhandl. I. S. 166—173. Plagium. Rein a. a. O. S. 389—391. Peculatus und Crimen de Reſiduis. Platner de iur. crim. Rom. p. 230—233. Brackenhöft in d. Zeitſchr. für Civil- und Criminalr. III. S. 119—124. Rein a. a. O. S. 677 ff. 697 ff.

§ 17.

§ 17. Crimina extraordinaria d. h. Verbrechen, deren Strafbarkeit nicht ſchon durch die Leges zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, ſondern erſt durch neuere (geſchriebene oder ungeſchriebene) Rechtsnormen anerkannt wurde. Hauptarten der crimina extraordinaria. Vgl. Platner de iur. crim. Rom. p. 190—468. Crimen Receptatorum (ſ. unten §. 105.). Paullus Rec. Sent. V. 3, 4. Receptores aggressorum, itemque latronum, eadem poena afficiuntur, qua ipsi latrones: sublatis enim susceptoribus grassantium cupido conquiescit. L. 1. D. de receptat. (47. 16.) Pessimum genus est receptatorum, sine quibus nemo latere diu potest. Et praecipitur, ut perinde puniantur, atque latrones. In pari causa habendi sunt, quia, quum apprehendere latrones possent, pecunia accepta, vel surreptorum parte, dimiserunt. L. 2. D. eod. Cod. Theod. IX. 29. Cod. Iust. IX. 39. Vgl. Platner de iur. crim. Rom. p. 386—390. Derſelbe im Arch. d. Crim. R. 1843. S. 170—183. „Nach den legibus iudiciorum publicorum wurden die socii, conscii, ministri, satellites beſtraft, alſo die wirklichen Mitſchuldigen, welche in irgend einer Weiſe zu Erzeugung und Verwirklichung des Verbrechens beitrugen, keineswegs aber auch die bloſen Hehler oder receptores. Allein ſpäterhin, in der Periode der Kaiſerzeit, hat ſich dieſes geändert. Sollte das jetzt neu entſtandene polizeilich inquiſitoriſche Verfahren gerade gegen das Raub- und Diebsgeſindel von Erfolg ſein, ſo mußte es in ſeinen Schlupfwinkeln aufgeſucht, und Diejenigen in Strafe genommen werden, welche den Verbrechern Obdach und Zuflucht gewährten: die receptores. Deswegen ſollten denn nun dieſelben von den Provincialſtatthaltern beſtraft werden, und die Irenarchen ſollten die latrones nicht blos über die socios, ſondern jedesmal auch über die receptores, sine quibus nemo diu latere potest, befragen. Aber freilich, da, wie geſagt, die leges iudiciorum publicorum noch keine desfallſige Strafbeſtimmungen enthielten, ſo konnte das Verbrechen auch lediglich als crimen extraordinarium aufgefaßt und behandelt werden.“ Rein a. a. O. S. 346—353. Crimen Dardanariorum (Dardaniae artes, Columella de re rust. X. 358.): Handlungen, wodurch eine künſtliche Theuerung oder ein künſtlicher Mangel an Getreide oder an irgend einer ſonſtigen zum gewöhnlichen Lebensbedarf erforderlichen Waare bewirkt wird. L. 6. pr. D. de extraord. crim. (47. 11.) Annonam attentare et vexare vel maxime dar-

danarii solent: quorum avaritiae obviam itum est tam mandatis, quam § 17.
constitutionibus. Mandatis denique ita cavetur: Praeterea debebis custodire, ne dardanarii ullius mercis sint, ne aut ab his, qui coemtas merces supprimunt, aut a locupletioribus, qui fructus suos aequis pretiis vendere nollent, dum minus uberes proventus exspectant, ne annona oneretur. Poena autem in hos varie statuitur cet. L. 37. D. de poen. (48. 19.) In dardanarios, propter falsum mensurarum modum, ob utilitatem popularis annonae, pro modo admissi extra ordinem vindicari placuit. Vgl. Cuiacius Observatt. X. 19. Menagius Amoenitt. c. 39. p. 343. Sam. Stryk de dardanariis, in Opp. I. p. 26 sqq. D. Schaghen Diss. de re frumentaria, in Oelrichs Thesaur. II. 3. p. 207—209. Kleinſchrod im A. Arch. d. Crim. R. III. 2. S. 78—86. Abegg ebendaſ. 1836. S. 510. 511. Rein a. a. O. S. 829. 830.

Wucher. Dositheus D. Hadrian. Sentt. et Epistt. §. 5. *Κωδικίλλους τίς ποτε Ἀδριανῷ παρέδωκεν, δι' ὧν ἔφασκεν πλείονας εἶναι δανειστὰς, οἵτινες ἀδίκους τόκους ἐξέπραξαν, ἐν οἷς τινας εἰς δηνάρια χίλια ἐξ αὐτῆς ἡμέρας δηνάρια ἑκατὸν ὑποστεῖλαι, καὶ παρεκτὸς ἑκατοστὰς λαμβάνειν, καὶ τὸ αὐτὸ πάλιν δανείζειν. Ἀδριανὸς εἶπεν Ὁ ἐπισημότατος ἀνὴρ ἔπαρχός μου περὶ τούτου πράγματος ἐκτινάξει καὶ ἀναγγελεῖ μοι.* Lampridius Alexand. Sever. c. 26. L. 2. C. Th. de usur. (2. 33.) L. 20. C. I. ex quib. caus. infam. (2. 12.) Improbum foenus exercentibus, et usuras usurarum illicite exigentibus, infamiae macula irroganda est. Vgl. Gothofredus ad L. 2. C. Th. cit. Th. Marezoll de usuraria pravitate quaestiones. Lipsiae 1837. p. 5—11.

Stellionat: Complement zum Crimen Falſi — trotz der bis zum Reißen erweiterten Ausdehnung der alten lex Cornelia testamentaria nummaria (§. 16.) traten noch immer Fälle hervor, welche ſich weder als Falſa noch als Quaſifalſa auffaſſen ließen, ſo ſehr auch die Strafbarkeit derſelben als nothwendig oder zweckmäßig erſcheinen mochte; daher denn neben jenen Erweiterungen der Lex Cornelia zugleich Aufſtellung eines, das Uebel gleichſam von einer neuen Seite bekämpfenden Verbrechens (crimen stellionatus), und zwar in dem Sinne, daß dieſem neuen Verbrechen jetzt gleich von vorn herein eine Elaſticität gegeben wurde, die es leicht machte, jeder denkbaren Forderung der Zeit und des Bedürfniſſes es anzupaſſen. L. 3. D. stellionat. (47. 20.) Stellionatum autem obiici posse his, qui dolo quid fecerunt, sciendum est, scilicet si aliud crimen non sit, quod obiiciatur: quod enim in privatis iudiciis est de dolo actio,

§ 17. hoc in criminibus stellionatus persecutio. Ubicunque igitur titulus criminis deficit, illic stellionatus obiiciemus. Maxime autem in his locum habet cet. S. auch Plinius Nat. Hist. XXX. 10, 88. 89. Magnifice laudatur (in comitialibus morbis) et tunicula stellionis, quam eodem modo ut anguis exuit, pota. . . Operae pretium est scire quomodo praeripiatur, quum exuitur membrana hiberna, alias devoranti eam, quoniam nullum animal fraudulentius invidere homini tradunt. Inde stellionum nomen aiunt in maledictum translatum. Observant cubile eius aestatibus cet. Vgl. Matthaeus de crim. XLVII. 13. C. O. de Madai Diss. de stellionatu. Halis 1832. C. Sternberg Comm. de crimine stellionatus. Marburgi 1838. p. 28 sqq. O. D. de Ruuk Diss. de crimine stellionatus. Arnhemiae 1840. Platner de iur. crim. Rom. p. 402—430. Rein a. a. O. S. 328—337. Venditio fumi: Vorſpiegelung eines nicht exiſtirenden Einfluſſes auf Perſonen, welche über die Beſetzung von Aemtern zu verfügen haben, um gerade hierdurch die Bewerber um dieſe Aemter zur Erkaufung jenes Einfluſſes zu beſtimmen und auf ſolche Weiſe denn ſie zu prellen. Martial. Epigr. IV. 5, 7. Appuleius Apolog. ed. Oudendorp p. 529. Capitolinus Antonin. Pius c. 11. Lampridius Heliogab. c. 15. Idem Alexand. Sever. c. 23. 35. 36. Solus post meridiem, vel matutinis horis idcirco nunquam aliquos videbat, quod ementitos de se multa cognoverat: speciatim Vetronium Turinum; quem quum familiarem habuisset, ille omnia vel fingendo sic vendiderat, ut Alexandri quasi stulti hominis et quem ille in potestate haberet et cui multa persuaderet, infamaret imperium: sicque omnibus persuaserat, quod ad nutum suum omnia faceret. Denique hac illum arte deprehendit, ut quendam immitteret qui a se quiddam publice peteret, ab illo autem occulte quasi praesidium postularet, ut pro eo Alexandro secreto suggereret. Quod quum factum esset, et Turinus suffragium promisisset, dixissetque se quaedam imperatori dixisse quum nihil dixisset, sed in eo pendere ut adhuc impetraret, eventum vendens: quumque iterum iussisset Alexander interpellari, et Turinus quasi agens aliud nutibus annuisset, neque tamen interim quidquam dixisset, impetratum autem esset quod petebatur, Turinusque ab illo qui meruerat, fumi venditor, ingentia praemia percepisset: accusari eum Alexander iussit, probansque per testes omnibus, et quibus praesentibus quid accepisset, et quibus audientibus quid promisisset, in foro Transitorio ad stipitem illum ligari praecepit, et fumo apposito quem ex stipulis atque humidis lignis fieri iusserat, necavit, praecone dicente, „Fumo

punitur, qui vendidit fumum.“ Ac ne in una tantum causa videretur crudelior fuisse, quaesivit diligentissime antequam eum damnaret: et invenit Turinum saepe et in causis ab utraque parte accepisse, quum eventus venderet, et ab omnibus qui aut praeposituras aut provincias acceperant. § 17. S. ſelbſt Paullus Rec. Sent. V. 25, 13. Siqui de iudicis amicitiis vel familiaritate mentientes eventus sententiarum eius vendunt, quidve obtentu nominis eius agunt, convicti pro modo delicti aut relegantur aut capite puniuntur. L. 15. §. 30. D. de iniur. (47. 10.) Vgl. Cuiacius Observatt. XX. 9. L. G. A. Pernice Diss. de furum genere quod vulgo directariorum nomine circumfertur. Accedunt de fumi venditoribus observationes. Gottingae 1821. p. 46—50. H. E. Dirkſen, die Scriptores Hiſtoriä Auguſtä. Leipzig 1842. S. 216—226. Rein a. a. O. S. 723 ff. Telting Diss. de crim. ambit. p. 280—285. Scopelismus. L. 9. D. de extraord. crim. (47. 11.) Sunt quaedam, quae more provinciarum coercitionem solent admittere: utputa in provincia Arabia σκοπελισμόν crimen appellant, cuius rei admissum tale est. Plerique inimicorum solent praedium inimici σκοπελίζειν, id est lapides ponere indicio futuros, quod si quis eum agrum coluisset, malo leto periturus esset insidiis eorum, qui scopulos posuissent: quae res tantum timorem habet, ut nemo ad eum agrum accedere audeat, crudelitatem timens eorum, qui scopelismon fecerunt. Hanc rem Praesides exequi solent graviter usque ad poenam capitis, quia et ipsa res mortem comminatur. Vgl. Matthaeus de crim. XLVII. 5, 2. Ph. M. Renazzi Elementa iuris criminalis. 8. Ed. Bononiae 1826. Vol. I. p. 94—96. A. Cremani de iure criminali. Ticini 1791—1793. Vol. II. p. 183. J. Carmignani Iuris criminalis elementa. 4. Ed. Maceratae 1829. Vol. II. p. 44—46. S. etwa auch Geib Rechtszuſtand in Griechenland S. 105—107. „Nach einer bei den heutigen Mainoten feſtſtehenden Sitte hat der Gläubiger das Recht, die ihm verpfändeten Grundſtücke ſofort und ohne irgend eine weitere richterliche Vermittelung in Beſitz zu nehmen, ſobald nur ſein Schuldner mit der betreffenden Zahlung im Rückſtande bleibt. Dieſe Beſitzergreifung geſchieht nun aber in der Weiſe, daß man an verſchiedenen Stellen der fraglichen Grundſtücke pyramidalförmige Steinhaufen zu errichten (κουτσουνιάζειν) pflegt, um eben dadurch ſowohl den bisherigen Eigenthümer als jeden Dritten zu benachrichtigen, daß man ihn als Feind behandeln und die Fehde gegen ihn beginnen werde, wenn er es deſſen ungeachtet wagen ſollte, dieſe Grundſtücke ferner zu bebauen, oder die Früchte derſelben einzuernten.

§ 17. Die hieraus entſtehenden Kämpfe ſollen noch jetzt (1835) zu den alltäglichen gehören. Aber wem fällt hiebei nicht der von den römiſchen Juriſten erwähnte Scopelismus ein? Selbſt die Bezeichnung iſt eigentlich dieſelbe: das Verbum *κουτσουνιάζειν* ſowie das Subſtantivum *κουτσούνιασμα*, beide von dem Worte *κουτσούνα* abgeleitet, haben in der heutigen Sprache ungefähr die nämliche Bedeutung, wie im Altgriechiſchen die Ausdrücke *σκοπελίζειν* und *σκοπελισμός*, als Derivativa von *σκόπελος*.“ Crimen Raptus: Entführung, welche an verheuratheten (nuptae mulieres) oder an unverheuratheten aber ehrbaren (virgines honestae), wenn auch mit dem Entführer bereits verlobten (qui saltem sponsam suam rapuerit), Frauensperſonen gegen den Willen derſelben, oder, wenn nicht dieſes, jedenfalls ohne Zuſtimmung reſp. ihrer Ehemänner, Väter oder Vormünder begangen wird. Cod. Theod. IX. 24. 25. Const. Sirmond. 10. L. 54. C. de episcop. (1. 3.) L. un. C. de raptu virginum seu viduarum nec non sanctimonial. (9. 13.) Nov. 123. c. 43. Nov. 143. 150. [Zur Zeit der großen Juriſten ſcheint man das Verbrechen als eine Art der vis aufgefaßt und an die lex Iulia de vi publica angereiht zu haben. L. 5. §. 2. L. 6. D. ad L. Iul. de vi publ. (48. 6.) L. 3. C. ad L. Iul. de vi (9. 12.)] Vgl. Wächter Abhandl. aus d. Strafr. I. S. 41—67. Rein a. a. O. S. 392—398. Kindesabtreibung: die Handlung gilt, im Gegenſatze zu der griechiſchen Auffaſſungsweiſe (Aristoteles Polit. VII. 16. *ὥρισται γὰρ δὴ τῆς τεκνοποιίας τὸ πλῆθος· ἐὰν δέ τισι γίγνηται παρὰ ταῦτα συνδυασθέντων, πρὶν αἴσθησιν ἐγγενέσθαι καὶ ζωὴν, ἐμποιεῖσθαι δεῖ τὴν ἄμβλωσιν·*), von jeher als unmoraliſch und in ſofern denn auch wohl als der cenſoriſchen und hausväterlichen Jurisdiction unterworfen; für wirklich criminell ſtrafbar dagegen wird ſie erſt von Septimius Severus erklärt, nachdem ihr Vorkommen ſich zu einer bis dahin unerhörten Häufigkeit geſteigert hatte. Ovid. Amor. II. 14. Nux 23. 24. Nunc uterum vitiat, quae vult formosa videri: Raraque in hoc aevo, quae velit esse parens. Iuvenal. Satir. VI. 594—597. Sed iacet aurato vix ulla puerpera lecto: Tantum artes huius, tantum medicamina possunt, Quae steriles facit atque homines in ventre necandos Conducit. Seneca de consolat. ad Helv. c. 16. Nunquam te faecunditatis tuae, quasi exprobraret aetatem, puduit: nunquam more aliarum, quibus omnis commendatio ex forma petitur, tumescentem uterum abscondisti, quasi indecens onus, nec intra viscera tua conceptas spes liberorum elisisti. Paullus Rec. Sent. V. 23, 14. L. 4. D. de extraord. crim. (47. 11.) L. 3. §. 2.

L. 8. D. ad L. Corn. de sicar. (48. 8.) L. 38. §. 5. L. 39. D. de poen. § 17. (48. 19.) S. auch Nov. 22. c. 16. §. 1. Vgl. Spangenberg im N. Arch. d. Crim. R. II. S. 20—31. Rein a. a. O. S. 445—449. Platner de iur. crim. Rom. p. 208—212. R. Winssinger Resp. ad quaestionem: Quaenam sit differentia inter delicta dolosa et culposa. Bruxellis 1824. p. 153—160. L. L. J. A. Lamaison Diss. de crimine partus abacti. Lugduni 1829. p. 27—54. Ph. van den Broecke Diss. de crimine partus abacti. Gandavi 1830. p. 101—114. Ex iis, quae retulimus, haec patent: Apud Romanos antiquo more partus abactio nulla poena coercita fuit; rescripto Severi et Antonini demum poena ei praescripta est, nullo partus animati et inanimati respectu habito. Inter delinquentes vero distinguendum. Mulieri ex vulgivaga Venere gravidae nulla statuebatur abortus poena; uxori vero partum sibi abigenti exsilii poena infligenda erat. Ceteris abortus reis varia poena pro varia eorum conditione orta est. Humiliores nimirum in metallum damnabantur, honestiores vero relegabantur in insulam, parte bonorum amissa. Kinderausſetzung: dieſelbe war in den älteſten Zeiten hinſichtlich aller mißgeſtalteten oder gebrechlichen Kinder nicht blos ein Recht, ſondern eine Pflicht der Väter (Dionysius II. 15. Cicero de legg. III. 8. Livius XXVII. 37. Seneca de ira I. 15.); die Ausſetzung wirklich geſunder Kinder dagegen ſollte zwar urſprünglich gewiſſen Beſchränkungen unterliegen (Dionysius II. 15. *πρῶτον μὲν εἰς ἀνάγκην κατέστησε* [*ὁ Ῥωμύλος*] *τοὺς οἰκήτορας αὐτῆς ἅπασαν ἄῤῥενα γενεὰν ἐκτρέφειν, καὶ θυγατέρων τὰς πρωτογόνους*), allein dieſe Beſchränkungen fielen ſehr bald weg, und dieſelbe galt nunmehr überall in dem Sinne als erlaubt (Terent. Heautontim. III. 5, 13 sqq. Hecyr. III. 5, 40. Plinius Epist. X. 71. 72.), daß höchſtens nur wegen völlig unmotivirten Gebrauchs eine cenſoriſche Notation Platz greifen konnte (Niebuhr Röm. Geſch. II. S. 450.); erſt mit Einführung des Chriſtenthums trat hier ein entſchiedener Umſchwung ein, die Ausſetzung wurde jetzt ſchlechthin für ſtrafbar erklärt, und zwar ohne Unterſchied, ob es ſich von geſunden, gebrechlichen oder mißgeſtalteten Kindern handelte. L. 4. D. de agnosc. et alen. liber. (25. 3.) L. 2. C. de infant. expos. (8. 52.) Nov. 153. Vgl. Ger. Noodt Iulius Paulus s. de partus expositione et nece apud Veteres, in Opp. Lugduni Batav. 1724. Tom. I. p. 565 sqq. Corn. van Bynkershoek de iure occidendi, vendendi, et exponendi liberos apud veteres Romanos, in Opp. Coloniae Allobrog. 1761. Tom. I. p. 317 sqq. Noodt Amica responsio ad difficultates

§ 17. Iulio Paulo s. libro de partus expositione et nece nuper motas a Corn. van Bynkershoek opusculo de iure occidendi, vendendi cet. in Opp. cit. I. p. 589 sqq. Bynkershoek Curae secundae de iure occidendi et exponendi liberos apud veteres Romanos, ad Ger. Noodt, in Opp. cit. I. p. 389 sqq. Spangenberg im N. Arch. d. Crim. R. III. S. 10—18. Rein a. a. O. S. 441—444. A. Reinecke Comm. de expositione infantium. Gottingae 1844. p. 12—23. Unerlaubte Verbindungen. Sueton. Octav. c. 32. Nam et plurimae factiones, titulo collegii novi, ad nullius non facinoris societatem coibant .... igitur collegia, praeter antiqua et legitima, dissolvit. Dio Cass. LX. 6. L. 1. §. 14. D. de offic. praef. urb. (1. 12.) L. 1. pr. D. quod cuiusc. univers. nom. (3. 4.) L. 1. D. de colleg. et corp. (47. 22.) Mandatis Principalibus praecipitur Praesidibus provinciarum, ne patiantur esse collegia sodalicia, neve milites collegia in castris habeant. . . Sed religionis causa coire non prohibentur, dum tamen per hoc non fiat contra Senatusconsultum, quo illicita collegia arcentur. L. 2. D. eod. Quisquis illicitum collegium usurpaverit; ea poena tenetur, qua tenentur, qui hominibus armatis loca publica vel templa occupasse iudicati sunt. L. 3. D. eod. Collegia si qua fuerint illicita, Mandatis, et Constitutionibus, et Senatusconsultis dissolvuntur. . . In summa autem, nisi ex Senatusconsulti auctoritate vel Caesaris collegium, vel quodcunque tale corpus coierit, contra Senatusconsultum, et Mandata, et Constitutiones collegium celebrant. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVII. 15. Platner de iur. crim. Rom. p. 300—302. Evertsen de Jonge de delictis contra rempubl. I. p. 357—362. Mommsen de colleg. et sodalic. p. 73—82. Rein a. a. O. S. 824—826. J. H. Zirkler das Aſſociationsrecht der Staatsbürger u. die Lehre von dem Verbrechen unerlaubter Verbindungen. Leipzig 1834. S. 65—87. S. auch Dirkſen Civil. Abhandl. II. S. 34—47. Savigny Syſtem d. röm. R. II. S. 255—259. „Geſellige Vereine — sodalitates, sodalitia, collegia sodalitia. Der ältere Cato (Cicero de senect. c. 13.) erzählt ihre erſte Entſtehung während ſeines Mannesalters, und beſchreibt ſie mit großem Behagen als Zuſammenkünfte zu gemeinſchaftlichen Gaſtmahlen, mäßig, aber in froher Geſelligkeit: zugleich, nach der Sitte der alten Zeit, in Verbindung mit gemeinſchaftlichem Gottesdienſt. Es war alſo das, was wir Clubbs nennen, und wenn wir dieſe Vereine ſpäterhin als minder harmlos, ja als politiſch gefährlich, erwähnt finden, ſo folgt daraus gar nicht, daß unter jenem Ausdruck Inſtitute verſchiedener Art verſtanden werden

müßten, ſondern nur, daß die Beſchaffenheit derſelben durch den allge- § 17.
meinen Charakter jedes Zeitalters beſtimmt wurde. Die früher blos geſelligen Clubbs wurden in aufgeregten Zeiten (wie es auch in unſeren Tagen geſchehen iſt) Mittelpunkte der politiſchen Factionen, ja es wurden nun ohne Zweifel auch neue lediglich zu dieſem Zweck geſtiftet. Dadurch erklärt ſich denn zugleich Dasjenige, was uns von öfteren Verboten derſelben berichtet wird. . . . In den Rechtsquellen aus der Kaiſerzeit finden wir durchgängig die Regel feſtgehalten, kein Verein dürfe ohne obrigkeitliche Erlaubniß geſtiftet werden, und dieſe Erlaubniß ſolle nicht leicht noch häufig Statt finden; die unerlaubte Theilnahme daran aber ſei criminell, und zwar als extraordinarium crimen, zu beſtrafen." Befreiung von Gefangenen: Selbſtbefreiung, Befreiung durch unbetheiligte Dritte, Befreiung durch die Aufſeher (carceri praepositi, milites). Paullus Rec. Sent. V. 31. L. 1. pr. D. de effract. (47. 18.) De his, qui carcere effracto evaserunt, sumendum supplicium Divi fratres Aemilio Tironi rescripserunt. Saturninus etiam probat, eos, qui de carcere eruperunt, sive effractis foribus, sive conspiratione cum ceteris, qui in eadem custodia erant, capite puniendos; quodsi per negligentiam custodum evaserunt, levius puniendos. L. 13. D. de custod. reor. (48. 3.) In eos, qui, quum recepti essent in carcerem, conspiraverint, ut ruptis vinculis et effracto carcere evadant, amplius quam causa, ex qua recepti sunt, reposcit, constituendum est: quamvis innocentes inveniantur ex eo crimine, propter quod impacti sunt in carcerem, tamen puniendi sunt; eos vero, qui conspirationem eorum detexerint, relevandos. L. 12. 14. D. eod. L. 8. §. 6. 7. D. de poen. (48. 19.) . . . refugae ex opere metalli in metallum dantur, ex metallo gravius coercentur. Quisquis autem in opus publicum damnatus refugit, duplicato tempore damnari solet; sed duplicare eum id temporis oportet, quod ei superesset, quum fugit, scilicet ne illud duplicetur, quo apprehensus in carcere fuit. L. 28. §. 14. D. eod. . . Ita et in custodiis gradum servandum esse, idem Princeps rescripsit, id est, ut qui in tempus damnati erant, in perpetuum damnarentur, qui in perpetuum damnati erant, in metallum damnarentur, qui in metallum damnati id admiserint, summo supplicio afficerentur. L. 38. §. 11. D. eod. L. 13. §. 5. D. de re milit. (49. 16.) L. 4. pr. D. ad L. Iul. maiest. (48. 4.) Lege Iulia maiestatis tenetur . . . item, qui confessum in iudicio reum, et propter hoc in vincula coniectum emiserit. L. 5. C. Th. de custod. reor. (9. 3.) L. 4. C. I. eod. (9. 4.) Ad commentariensem receptarum personarum custodia observatioque pertineat,

§ 17. nec putet hominem abiectum atque vilem obiiciendum esse iudici, si reus modo aliquo fuerit elapsus. Nam ipsum volumus eiusmodi poena consumi, qua obnoxius docebitur fuisse, qui fugerit. Si vero commentariensis necessitate aliqua procul ab officio egerit, adiutorem eius pari iubemus invigilare cura, et eadem statuimus legis severitate constringi. Vgl. E. G. a Broecker Diss. maleficus ob fugam e carcere graviter puniendus est. Regiomonti s. a. (1827?) p. 30—36. Platner l. c. p. 374—376. 382—386. Rein a. a. O. S. 762—765. Zauberei, Künſte der Mathematici, Chaldäi u. dgl. Sueton. Octav. c. 31. Tiber. c. 36. Vitell. c. 14. Domit. c. 15. Tacitus Annal. II. 32. III. 22. XII. 52. Histor. I. 22. II. 62. Dio Cass. LII. 36. LVI. 25. LVII. 15. LXV. 1. Zonaras XI. 10. 16. Appuleius Apologia s. de magia. Opp. ed. Oudendorp II. p. 377 sqq. Ammian. Marc. XVI. 8, 2. XIX. 12, 9 sqq. XXIX. 1, 5—7. 25. 28 sqq. 2, 2—11. 26—28. Zosimus IV. 13. Paullus Rec. Sent. V. 21. 23, 15—18. Collat. legg. Mos. et Rom. XV. 2. Cod. Theod. IX. 16. Cod. Iust. IX. 18. Vgl. Tollozan de maleficis et mathematicis, in Oelrichs Thesaur. I. 3. p. 215—276. Cropp Comm. de praeceptis iuris Rom. circa puniendum conatum delinquendi. Sect. II. p. 38—49. Platner l. c. p. 234—247. Soldan Geſchichte d. Hexenproc. S. 55—68. Rein a. a. O. S. 903—912. Becker Handb. d. röm. Alterth. IV. S. 131—135. Blasphemie. Cod. I. 8. Nov. 77. . . Ἐπειδὴ δέ τινες πρὸς τοῖς εἰρημένοις καὶ βλάσφημα ῥήματα καὶ ὅρκους περὶ Θεοῦ ὀμνύουσι, τὸν Θεὸν παροργίζοντες, καὶ τούτοις ὁμοίως παρεγγυῶμεν ἀποσχέσθαι τῶν τοιούτων βλασφήμων ῥημάτων, καὶ τοῦ ὀμνύναι κατὰ τριχός τε καὶ κεφαλῆς, καὶ τῶν τούτοις παραπλησίων ῥημάτων. . . διὰ γὰρ τὰ τοιαῦτα πλημμελήματα καὶ λιμοὶ καὶ σεισμοὶ καὶ λοιμοὶ γίνονται. . . Ἐπετρέψαμεν γὰρ τῷ ἐνδοξοτάτῳ ἐπάρχῳ τῆς βασιλίδος πόλεως τοὺς ἐπιμένοντας ταῖς εἰρημέναις ἀτόποις καὶ ἀσεβέσι πράξεσι καὶ μετὰ ταύτην ἡμῶν τὴν νομοθεσίαν συνέχειν, καὶ ταῖς ἐσχάταις ὑποβάλλειν τιμωρίαις, ἵνα μὴ ἐκ τοῦ παραβλέπειν τὰς τοιαύτας ἁμαρτίας εὑρεθῇ καὶ ἡ πόλις καὶ ἡ πολιτεία διὰ τῶν τοιούτων ἀσεβῶν πράξεων ἀδικουμένη. Störung des Gottesdienſtes. L. 31. C. Th. de episcop. (16. 2.) L. 10. C. I. eod. (1. 3.) Si quis in hoc genus sacrilegii proruperit, ut in ecclesias catholicas irruens, sacerdotibus et ministris, vel ipsi cultui locoque aliquid importet iniuriae, quod geritur, a provinciae rectoribus animadvertatur. Atque ita provinciae moderator sacerdotum et catholicae

ecclesiae ministrorum, loci quoque ipsius et divini cultus iniuriam capi- § 17.
tali in convictos seu confessos reos sententia noverit vindicandam, nec expectet, ut episcopus iniuriae propriae ultionem deposcat, cui sanctitas ignoscendi gloriam dereliquit. L. 5. 7. 8. C. de his qui ad eccles. (1. 12.) Nov. 123. c. 31. Vgl. Platner l. c. p. 269—271. Ketzerei, Apoſtaſie u. ſ. w. Cod. Theod. XVI. 1. 5. 6. 7. 10. Cod. Iust. I. 1. 5. 6. 7. 11. Const. Sirmond. 6. 12. Nov. Theod. 3. Nov. Valent. 17. Nov. Iust. 132. Vgl. Gothofredus Paratitt. ad C. Th. titt. citt. Cropp l. c. Sect. I. p. 87—97. Platner l. c. p. 248—269. Rein a. a. O. S. 887—896. Mindeſtens theilweiſe gehören hierher noch die drei, unter ſich verwandten Verbrechen der Calumnie, Prävarication und Tergiverſation. Isidorus Etymol. X. p. 246. Calumniator, falsi criminis accusator a calvendo, id est, frustrando et decipiendo dictus. p. 262. Praevaricator, malae fidei advocatus, et qui vel in accusando nocitura, vel in defendendo profutura praetereat, aut inutiliter dubieque ponat mercedis gratia, scilicet corruptus. p. 266. Tergiversator, quod animum quasi tergum vertat huc et illuc, nec facile qualis sit intelligitur. L. 1. §. 1. D. ad SCtum Turpill. (48. 16.) Calumniari est, falsa crimina intendere: praevaricari, vera crimina abscondere: tergiversari, in universum ab accusatione desistere. L. 1. pr. D. de praevaric. (47. 15.) Praevaricator est quasi varicator, qui diversam partem adiuvat prodita causa sua. Quod nomen Labeo a varia certatione tractum ait: nam qui praevaricatur, ex utraque parte constitit, quin immo ex altera. L. 212. D. de verb. sign. (50. 16.) Praevaricatores eos appellamus, qui causam adversariis suis donant, et ex parte actoris in partem rei concedunt: a varicando enim praevaricatores dicti sunt. Paullus Rec. Sent. I. 5. Dig. XLVII. 15. XLVIII. 16. Cod. Theod. IX. 39. Cod. Iust. IX. 45. 46. Vgl. Menagius Amoenitt. c. 39. p. 264. 265. 330—332. Brencmann Lex Remmia, in Otto Thes. III. p. 1573 sqq. Idem Fata calumniatorum sub Imperatoribus, in Otto Thes. III. p. 1653 sqq. Renesse de coercitione accusatorum, in Oelrichs Thes. nov. I. p. 563—632. Eng. ter Kuile Diss. de calumniatoribus apud Romanos. Lugduni Batav. 1827. Aem. Herrmann Diss. de abolitionibus criminum. Lipsiae 1834. Platner l. c. p. 121—141. Rein a. a. O. S. 799—821. Geib a. a. O. S. 290—297. 576—590. S. etwa auch G. Kistner Quaedam de praevaricationis crimine capita. Lipsiae 1844. p. 11—13.

§ 18.

§ 18. Delicta privata. Fortdauer des alten Princips, daß dieselben blos den Beschädigten zur Einforderung einer größern oder geringern Buße berechtigen. Walter Rechtsgesch. II. S. 440—452. Dabei jedoch auch allmählige Anerkennung des Satzes, daß so ziemlich bei allen Privatdelicten zugleich (electiv) eine wirklich criminelle Bestrafung — extra ordinem — eintreten kann; ja in dem Leben selbst scheint sich das Verhältniß sehr bald so festgestellt zu haben, daß diese neu aufgekommene criminelle Bestrafung die eigentliche Regel, die alte Privatbuße aber nur noch die Ausnahme bildete. Paullus Rec. Sent. V. 3. 1. 4. 4. 5. 11. 13. 14. 21. L. 9. §. 5. D. de publican. (39. 4.) L. 3. D. de priv. delict. (47. 1.) L. 92. D. de furt. (47. 2.) L. 2. D. arbor. furt. caes. (47. 7.) L. 2. §. 1. D. de vi bon. rapt. (47. 8.) L. 4. §. 1. D. de incend. (47. 9.) L. 5. pr. §. 9. 10. L. 6. 35. 38. 45. D. de iniur. (47. 10.) L. 1. 5. D. de extraord. crim. (47. 11.) L. 1. §. 1. 2. D. ad L. Iul. de vi priv. (48. 7.) §. 10. I. de iniur. (4. 4.) L. 11. C. eod. (9. 35.) L. un. C. quand. civil. act. crim. praeiud. (9. 31.) Vgl. Savigny Obligationenr. II. S. 307—310. „Unter der Kaiserregierung trat eine wichtige Veränderung in dem Systeme der Privatstrafen ein, und zwar scheint dieselbe schon ziemlich frühe angefangen zu haben, indem sie zur Zeit der classischen Juristen bereits als abgeschlossen erscheint. Die Privatstrafen mußten oft als unzureichend erscheinen, wenn nämlich der Verletzer eine ehrlose und unbemittelte Person war; zugleich mußte ein Beweggrund derselben, die Verhütung der Privatrache, als vermindert erscheinen, je mehr sich die Staatsanstalten entwickelten, und mildere Sitten allgemeiner wurden. Daher trat nun folgende neue Einrichtung an die Stelle der bisher dargestellten, die von alter Zeit her bestanden hatte. Jeder, der eine Privatstrafe aus einem Delicte fordern konnte, sollte nunmehr die Wahl haben, entweder diese Klage, so wie bisher, vor dem Civilrichter geltend zu machen, oder vor dem Criminalrichter als Ankläger für ein extraordinarium crimen aufzutreten. . . . Allerdings, wollte man diese Neuerung abstracterweise so auffassen, daß alle bisherigen Delictsobligationen jetzt zugleich extraordinaria crimina, in voller Ausdehnung des Wortes, geworden wären, so hätte der Verletzer erwarten müssen, daß einer Seits der Verletzte die Strafklage vor dem Civilrichter, und außerdem irgend ein Fremder die Anklage vor dem Criminalrichter anstellen,

ihn ſelbſt alſo die doppelte Strafe treffen würde. Denn in der That, § 18.
ausdrücklich geſagt wird es nicht, daß das gemeinſame Recht aller Bürger auf die Anklage vor dem Criminalrichter in dieſen Fällen nicht gelten ſolle. Allein die Abſicht der Neuerung ging gewiß nur dahin, daß lediglich der Verletzte die erwähnte Wahl ſollte treffen können. Auch würde die regelmäßig doppelte Strafe für den einfachen Diebſtahl und andere einfache Privatdelicte mit allgemeinen Grundſätzen allzu ſehr im Widerſpruche ſtehen, und durch kein, auch nur ſcheinbares, Motiv gerechtfertigt werden können. . . . Uebrigens ſcheint die öffentliche Strafe, die jetzt neben die Privatſtrafe, je nach der Wahl des Verletzten, geſtellt wurde, dem Bedürfniſſe dieſer neuern Zeit mehr entſprochen zu haben, als die Privatſtrafe. Wenigſtens bemerken die alten Juriſten, daß die öffentliche nun häufiger zur Anwendung komme. [L. 92. D. de furt. (47. 2.) Meminisse oportebit, nunc furti plerumque criminaliter agi, et eum, qui agit, in crimen subscribere. L. 45. D. de iniur. (47. 10.) De iniuria nunc extra ordinem ex causa et persona statui solet.] So erſcheint alſo das alte Syſtem der Privatſtrafen jetzt gewiſſermaßen als abſterbend." Einzelne Arten der delicta privata, werden jetzt ſogar, entweder wegen ihrer beſonderen Strafbarkeit oder auch nur wegen der Eigenthümlichkeit des bei ihrer Verfolgung einzuhaltenden proceſſualiſchen Verfahrens, unter ſpeciellen Namen hervorgehoben, und dabei denn ſchlechthin als eigentliche crimina extraordinaria behandelt. Speciell benannte Arten des Diebſtahls: Saccularii — der Begriff war jedenfalls ein weiterer, wenn auch nicht überall ein anderer, als der unſerer jetzt ſog. Taſchendiebe. L. 7. D. de extraord. crim. (47. 11.) Saccularii, qui vetitas in sacculo artes exercentes, partem subducunt, partem subtrahunt . . . plus quam fures puniendi sunt: idcircoque aut ad tempus in opus dantur publicum, aut fustibus castigantur et dimittuntur, aut ad tempus relegantur. L. 1. §. 2. D. de effract. (47. 18.) Vgl. Cuiacius Observatt. X. 27. In L. 7. D. de extraord. crim. saccularii definiuntur, „qui vetitas in sacculo artes exercentes partem subducunt, partem subtrahunt." Et hic est sensus, qui magicis artibus ex alienis sacculis aut subducunt pecuniam, aut subtrahunt. Subducere enim est elicere pecuniam ad se carminibus, vel qua alia ratione illicita: subtrahere, est manu auferre. Subducimus arte, ut segetes alienas traducimus; subtrahimus manu. Menagius Amoenitt. c. 39. p. 342. 343. Sam. Stryk de saccularii et directarii, in Opp. I. p. 56 sqq. Paalzow Observatt. IV. p. 61—63. Cropp l. c. Sect. II. p. 150. 151. Rein

§ 18. a. a. O. S. 321. Effractores (Effractarii, Seneca Epist. 68.): Diebe mittelſt Einbruchs, alſo mittelſt Anwendung von Gewalt, wenn auch nicht gegenüber von Perſonen, ſo doch jedenfalls in Beziehung auf Sachen, und daher denn, nach römiſcher Auffaſſungsweiſe (§. 12.), eigentlich eher als Räuber, denn als Diebe zu betrachten. Collat. legg. Mos. et Rom. VII. 4, 2. L. 3. §. 1. 2. D. de offic. praef. vigil. (1. 15.) L. 1. D. de fur. balnear. (47. 17.) L. 1. §. 2. L. 2. D. de effract. (47. 18.) S. auch Festus v. Vecticularia p. 378. Vecticularia vita dicitur eorum, qui vectibus parietes alienos perfodiunt furandi gratia. Cato: „Vecticularia vitam vivere, repente largiter habere, repente nihil.“ Vgl. Platner l. c. p. 439—441. Luden Abhandl. aus d. Strafr. I. S. 193—195. Rein a. a. O. S. 319. 320. Expilatores: große Diebe d. h. ſolche, welche durch ihre Handlung einen bedeutenderen Schaden ſtiften, und zwar wohl vorzugsweiſe in der Art, daß ſie ſich nicht auf Gegenſtände dieſer oder jener Gattung beſchränken, ſondern überhaupt Alles und Jedes, was ihnen nur gerade in die Hände fallen möchte, ſich anzueignen entſchloſſen ſind reſp. ſich in der That aneignen. L. 1. §. 1. D. de effract. et expilat. (47. 18.) L. 16. §. 6. D. de poen. (48. 19.) [Für dieſe Anſicht laſſen ſich freilich nur ſprachliche Gründe geltend machen. Daß aber die Worte expilare, expilatio, expilator, wo immer dieſelben mit Betonung und im eigentlich prägnanten Sinne gebraucht werden, nur gerade die bezeichnete Bedeutung haben, halte ich für unzweifelhaft. S. z. B. Livius XXXI. 12. Sallust. Iugurth. c. 31. Cicero pro leg. Manil. c. 19. ad Q. fratr. I. 1, 2. de offic. II. 21. Paullus Rec. Sent. V. 3, 3.] Vgl. Cuiacius Observatt. XV. 31. XXVII. 30. Expilatorum nomine continentur lanarii, carinatores, qui in via noctu vestimentis homines spoliant. Certe pro „expilatores“ Basilica habent *οἱ τοὺς ἀνθρώπους ἐκδύοντες*, quos uno verbo alii *λωποδύτας*. At vero ubique in civitatibus solent eius modi homines grassari noctu, et a coena redeuntes observare, stuprare, nudare, caedere. Ch. D. Erhard Diss. de furti notione per leges constituta. Lipsiae 1806. p. 39—42... Patet igitur, expilatores esse quoscumque fures atrociores, i. e. audaciores et periculosiores, ut, qui furandi causa aperte in alienas domus, aut publica aedificia adscendunt, aut inscendunt, aut alia, quae periculum et damnum augent, committunt; ita tamen ut ad notionem expilationis non necessario pertineat vis hominibus illata. Unde etiam non tam homines, quam loca, expilari vel compilari dicuntur, uti aedes, villae, aeraria, fana, templa Deorum, armaria, aedes, horti, tabernae e. q. s. a.

Platner l. c. p. 441. 442. Expilatores ii esse videntur, qui non sin- § 18.
gulas res furantur, sed aedes et villas evastant, diripiunt et compilant. Rein a. a. O. S. 320. 321. „Der Begriff der expilatores wird in unſeren Quellen nicht näher beſchrieben. Gewöhnlich denkt man ſich unter ihnen λωποδύται, d. h. Räuber, welche Menſchen anfallen und deren Kleider ſtehlen, eine Anſicht, welche ſich freilich mit Sicherheit weder beweiſen noch widerlegen läßt. Gegen die neuerlich von Platner aufgeſtellte Behauptung, daß man unter expilatores Diejenigen zu verſtehen habe, welche Häuſer und Villen verwüſten und plündern, ſpricht nicht nur das, daß das Verbrechen alsdann eher zur vis würde gerechnet worden ſein, ſondern ganz beſonders auch das, daß unter dieſer Vorausſetzung die desfallſige Strafe zu gelinde wäre." Fures Balnearii: der Grund für die beſondere Strafbarkeit derſelben liegt in der eigenthümlichen Bauart der römiſchen Bäder, wonach die Auskleidezimmer (apodyteria) von den eigentlichen Badeſälen (piscinae) in der Art räumlich getrennt waren (H. Leibnitz die römiſchen Bäder bei Badenweiler. Leipzig 1856. S. 12.), daß, ſobald die Badenden ſich aus jenen entfernt hatten, die von ihnen daſelbſt abgelegten Gegenſtände als durchaus unbewacht und ſchutzlos erſchienen. [Gerade zur Abwendung der hierin liegenden Gefahr war es denn wohl auch gewöhnlich, daß die Badenden ihre Kleider ꝛc. den ſog. capsarii gegen eine beſondere Belohnung zur Aufbewahrung übergaben. L. 3. §. 5. De de offic. praef. vigil. (1. 15.) Cuiacius Observatt. V. 8.] Paullus Rec. Sent. V. 3, 5. Dig. XLVII. 17. S. auch Petronius Satir. 30. Catullus 33. Plautus Rudens II. 3, 51 sqq. Vgl. Matthaeus de crim. XLVII. 11, 1. n. 2. Platner l. c. p. 438. 439. Rein a. a. O. S. 321. Abigei (Abactores): Diebe an heerdenweiſe gehaltenem Vieh, in ſofern hierdurch ein wirklich größerer, mit Rückſicht theils auf die Gattung theils auf die Zahl der entwendeten Thiere zu bemeſſender, Schaden verurſacht wird — zum Thatbeſtande des Verbrechens gehört eigentlich, daß daſſelbe an den im Freien befindlichen Heerden, wo die wegen der Schwierigkeit der Bewachung größere Leichtigkeit der Begehung eine höhere Strafe nothwendig zu machen ſchien, verübt werde; allein in Wahrheit iſt man hiebei nicht ſtehen geblieben, ſondern ſprach vielmehr auch dann von Abigeat, wenn die betreffende Zahl und Gattung von Vieh ſelbſt aus Ställen (de stabulis) entwendet wurde, nur freilich ſo, daß unter der letzten Vorausſetzung die Strafe immer eine vergleichungsweiſe mildere ſein ſollte. Isidorus Etym. X. p. 244. Abactor est fur iumentorum et pecorum, quem vulgo abigeum vocant, ab abigendo

§ 18. scilicet. Collat. legg. Mos. et Rom. XI. 2—8. Abigei autem proprie hi habentur, qui pecora ex pastu et ex armentis subtrahunt, et quodammodo depraedantur, et abigendi studium quasi artem exercent, equas de grege vel boves de armentis abducentes. L. 3. §. 1. D. de abig. (47. 14.) Eum quoque lenius (Codd. plenius) coercendum, qui a stabulo abegit domitum pecus, non a silva, nec grege. Paullus Rec. Sent. V. 18. Abactores sunt qui unum equum, duas equas, totidemque boves, vel capras decem, aut porcos quinque abegerint. Quicquid vero intra hunc numerum fuerit ablatum, poena furti pro qualitate eius aut in duplum aut in triplum convenitur; vel fustibus caesus in opus publicum unius anni datur, aut sub poena vinculorum domino restituitur. Dig. XLVII. 14. Cod. Theod. IX. 30. Cod. Iust. IX. 37. S. auch Servius in Virg. Georg. III. 408. Vgl. Ch. Thomasius Diss. de abigeatu, in Deſſen Dissertationes academicae varii inprimis iuridici argumenti. Halae 1773—1780. Tom. I. p. 489—517. G. L. Boehmer Comm. de abigeatu et furto equorum, ex iure Romano, Germanico et Brunsvico-Luneburgico explic. Gissae s. a. p. 9—48. J. Beugel Diss. de abigeatu. Groningae 1748. J. L. E. Püttmann Adversaria iuris universi. Lipsiae 1775 sqq. II. p. 190—198. Erhard Diss. cit. p. 43—46. Rein a. a. O. S. 323—325. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 513—517. Platner l. c. p. 445—449. Expilatio Hereditatis. Dig. XLVII. 19. Cod. IX. 32. vgl. mit Gaius II. 52—58. III. 201. Paullus Rec. Sent. II. 31, 11. L. 68—70. D. de furt. (47. 2.) L. 1. §. 15. D. si is qui testam. lib. (47. 4.) L. 6. §. 6. D. de act. rer. amot. (25. 2.) Vgl. Wächter Lehrb. d. Strafr. II. S. 330—332. „Unter hereditatis expilatio oder crimen expilatae hereditatis verſteht das römiſche Recht eine Entwendung aus einer, wenn auch ſchon angetretenen, Erbſchaft, ſo lange der Erbe noch nicht von derſelben Beſitz ergriffen hat, und erklärt, daß das Verbrechen kein furtum ſei und alſo die actio furti hier nicht Statt finde, beſtraft es aber als crimen extraordinarium. Warum nun hier nicht die actio furti, ſondern blos eine öffentliche Strafe Statt gefunden habe, darüber ſind die Anſichten ſehr getheilt. Den Aufſchluß dürfte wohl Gajus durch dasjenige geben, was er (Comm. II. 52—58.) über die alte usucapio pro herede lucrativa anführt, indem hienach nach dem Tode des Erblaſſers, ehe der Erbe Beſitz ergriff, jeder Dritte nach Belieben zugreifen und Erbſchaftsſachen in Beſitz nehmen durfte, und dann in einer kurzen Zeit, trotz der mala fides, die Sache uſucapirte. Hieraus folgte dann von ſelbſt, daß an einer res hereditaria vor der

Beſitzergreifung des Erben, weil ſie Jedem preisgegeben war, kein furtum § 18.
begangen werden konnte. Als nun aber ſpäter Hadrian dieſe usucapio pro herede beſchränkte, und dem Erben das Recht gab, ſie, wenn er kein necessarius heres war, zu reſcindiren, ſo kam man wohl leicht darauf, auch das Wegnehmen ſchon für widerrechtlich zu halten, und ſo dürfte es ſich erklären, warum erſt Marc Aurel beſtimmte, daß dieſes Wegnehmen als crimen extraordinarium beſtraft werden ſolle." K. F. Dollmann die Entwendung nach den Quellen des gemeinen Rechts. Kempten 1834. S. 47—49. Rein a. a. O. S. 317. Platner l. c. p. 450—459. Speciell benannte Arten des Raubes: Graſſatores und Latrones d. h. Räuber von Profeſſion, identiſch mit unſeren jetzt ſog. Straßenräubern. L. 28. §. 10. D. de poen. (48. 19.) Grassatores, qui praedae causa id faciunt, proximi latronibus habentur: et si cum ferro aggredi et spoliare instituerunt, capite puniuntur; utique si saepius, atque in itineribus hoc admiserunt: ceteri in metallum dantur, vel in insulas relegantur. §. 15. Famosos latrones in his locis, ubi grassati sunt, furca figendos, compluribus placuit, ut et conspectu deterreantur alii ab iisdem facinoribus, et solatio sit cognatis et affinibus interemtorum, eodem loco poena reddita, in quo latrones homicidia fecissent: nonnulli etiam ad bestias hos damnaverunt. Festus v. Latrones p. 118. Latrones eos antiqui dicebant, qui conducti militabant, ἀπὸ τῆς λατρείας. At nunc viarum obsessores dicuntur, quod a latere adoriuntur, vel quod latenter insidiantur. Isidorus Etym. X. p. 256. Latro insessor est viarum, a latendo dictus: Aelius autem latro est, inquit, latero ab latere, insidiator viae. Cicero de fato c. 15. Hoc enim modo viator quoque bene vestitus causa grassatori fuisse dicetur, cur ab eo spoliaretur. Seneca de benef. V. 14. Sueton. Octav. c. 32. Iuvenal. Satir. III. 305 sqq. Vgl. Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. XIV. S. 504—509. Köſtlin Mord u. Todtſchlag S. 212—216. 219—222. J. L. Breitenbach das Verbrechen des Raubes nach römiſchem Rechte. München 1839. S. 82—93. L. F. O. Schwarze Comm. de crimine rapinae. Dresdae 1839. p. 32 34. Platner l. c. p. 205. 206. Rein a. a. O. S. 424—426. Speciell benannte Arten der Injurien: Libellus Famoſus — theilweiſe in einer von dem bisherigen Begriffe verſchiedenen Bedeutung. Gaius III. 220. Paullus Rec. Sent. V. 4, 15—17. L. 5. §. 9. 10. D. de iniur. (47. 10.) §. 1. I. eod. (4. 4.) Cod. Theod. IX. 34. Cod. Iust. IX. 36. Vgl. Rein a. a. O. S. 378—382. „Der Ausdruck liber famosus umfaßte

§ 18. noch immer, wie in der republikaniſchen Zeit, alle Arten von Schmähſchriften und Pasquillen, in welchem Sinne denn auch die Worte carmen famosum, satira, epigramma, psalterium, canticum cet. vorkommen. In der That erhält aber liber famosus in der Kaiſerzeit noch eine andere Bedeutung, welche in den ſpäteren Jahrhunderten die gewöhnlichere wird, nämlich als anonyme Verläumdungsſchrift, namentlich die Anſchuldigung begangener Verbrechen enthaltend und entweder dem Kaiſer und anderen Magiſtraten zugeſchickt, oder irgendwo niedergelegt, aufgeſtellt u. ſ. w., damit die Schrift aufgefunden werde und der darin bezeichneten Perſon zum Nachtheil gereiche. Dieſe Bedeutung iſt ſowohl im Theodoſiſchen als Juſtinianiſchen Codex die einzige." Platner l. c. p. 463—466. Crimen Directariorum. L. 7. D. de extraord. crim. (47. 11.) Saccularii .... item qui directarii appellantur, hoc est hi, qui in aliena coenacula se dirigunt, furandi animo, plus quam fures puniendi sunt, idcircoque aut ad tempus in opus dantur publicum, aut fustibus castigantur et dimittuntur, aut ad tempus relegantur. L. 1. §. 2. D. de effract. (47. 18.) Simili modo et saccularii, et directarii erunt puniendi, item effractores. Paullus Rec. Sent. V. 4, 8. Mixto iure iniuriarum actio ex lege Cornelia constituitur, quoties quis pulsatur, vel cuius domus introitur ab his, qui vulgo directarii appellantur. in quos extra ordinem animadvertitur, ita ut prius ingruentis consilium pro modo commentae fraudis poena vindicetur exsilii aut metalli aut operis publici. Verſchiedene Anſichten über den Begriff der Directarii: Manche wollen dieſen Begriff aus dem Worte directarius ſelbſt conſtruiren, oder doch jedenfalls durch Emendation gerade dieſes Wortes denſelben beſtimmen; Andere glauben ihn aus dem in der Legaldefinition vorkommenden Ausdrucke coenacula ableiten zu müſſen; noch Andere endlich ſetzen ſich über die Legaldefinition ganz hinweg, und ſuchen den Begriff gewiſſermaßen a Priori feſtzuſtellen. Vgl. Cuiacius Observatt. X. 27. Püttmann Diss. de directariis. Lipsiae 1784. (Advers. iur. univ. III. p. 112—123.) Erhard Diss. cit. p. 25—38. P. J. A. Feuerbach Civiliſtiſche Verſuche. Gießen 1803. S. 157—172. Dabelow über den ſogenannten Directariat der Römer. Halle 1804. J. R. Große der Begriff des Directariats. Göttingen 1804. Cropp l. c. Sect. II. p. 140—150. L. G. A. Pernice de furum genere quod vulgo directariorum nomine circumfertur. Gottingae 1821. K. F. Dieck Hiſtoriſche Verſuche über das Criminalrecht der Römer. Halle 1822. S. 183—235. Wächter Lehrb. d. Strafr. II. S. 332—337. Luden Abhandl. aus d. Strafr. I.

S. 195—197. H. A. Zachariä die Lehre vom Verſuche der Verbre- § 18.
chen. Göttingen 1836 ff. I. S. 153—155. F. V. Ziegler Observatt. iuris criminalis. Lipsiae 1838. p. 34—50. Platner l. c. p. 442—445. Rein a. a. O. S. 318. 319. Burchardi im Arch. d. Crim. R. 1849. S. 475—480. Richtige Anſicht: Directarii ſind diejenigen, welche mit der Abſicht zu ſtehlen in die coenacula fremder Häuſer ſich einſchleichen. Coenaculum bezeichnet den Theil des Hauſes, den wir jetzt Entreſol zu nennen pflegen, und wohin, unmittelbar von der Straße, eine eigene auf der Seite, oder auch wohl, zum Gebrauche für beide, gerade zwiſchen zwei Häuſern angebrachte Treppe führte. (K. G. Zumpt über die bauliche Einrichtung des römiſchen Wohnhauſes. Berlin 1844. S. 19—21.) Dieſe Entreſols oder coenacula wurden nicht von den Hauseigenthümern ſelbſt, ſondern entweder von ihren Dienſtboten oder, was jedenfalls zur Zeit der Pandektenſchriftſteller die Regel geweſen war, von eigenen Miethsleuten, und zwar von Miethsleuten aus den ärmeren Volksclaſſen, insbeſondere von Handwerkern bewohnt. In dem einen wie in dem andern Falle — weil die Dienſtboten während des Tages in anderen Theilen des Hauſes beſchäftigt waren, die Handwerker aber außerhalb ihrer Wohnungen ihren Geſchäften nachzugehen, alſo namentlich in den hievon getrennten Tabernen zu arbeiten hatten — ſtanden die coenacula gewöhnlich von Morgens bis Abends leer, und boten eben darum für Entwendungen den paſſendſten Ort und die bequemſte Gelegenheit. Nichts natürlicher, als daß man der hierin liegenden Verſuchung entgegenzuwirken ſuchte, und eben auf dieſe Weiſe denn, aus ähnlichen, hier aber nur noch ſtärker hervortretenden Gründen, wie bei den fures balnearii, auch bei den ſ. g. Directarii eine vergleichungsweiſe härtere Strafe anzudrohen ſich genöthigt ſah. [Die Beweiſe für dieſe Sätze darf ich hier nicht entwickeln. Jedenfalls ſind die bisher aufgeſtellten Anſichten auch inſofern falſch, daß man die Directarii faſt ohne Ausnahme als eine Art Diebe betrachtet. Daß die Römer das von denſelben begangene Verbrechen als Injurie auffaßten, ſagt Paullus (Rec. Sent. V. 4, 8.) ausdrücklich, und daß ſie es ohne Inconſequenz gar nicht anders auffaſſen durften, hätte man aus anderen Stellen erſehen können. L. 21. §. 7. D. de furt. (47. 2.) Qui furti faciendi causa conclave intravit, nondum fur est, quamvis furandi causa intravit. Quid ergo, qua actione tenebitur? Utique iniuriarum, aut de vi accusabitur, si per vim introibit.] Speciell benannte Arten der widerrechtlichen Beſchädigung (damnum iniuria datum): Abhauen von Fruchtbäumen. Paullus

§ 18. Rec. Sent. V. 20, 6. Qui noctu fructiferas arbores manu facta ceciderint, ad tempus plerumque in opus publicum damnantur, aut honestiores damnum sarcire coguntur, vel curia submoventur, vel relegantur. L. 2. D. arbor. furt. caes. (47. 7.) Sciendum est autem eos, qui arbores, et maxime vites caeciderint, etiam tanquam latrones puniri. Verletzung der Nildämme. L. 10. D. de extraord. crim. (47. 11.) L. un. C. Th. de Nili agger. (9. 32.) L. un. C. I. eod. (9. 38.) Vgl. Gothofredus ad L. un. C. Th. cit.

§ 19.

§ 19. Actiones populares. Hinsichtlich der einzelnen hierher gerechneten Fälle fanden jetzt, gegenüber der vorhergehenden Periode, keine oder doch, wie z. B. durch die unter Caligula neu hinzugekommene actio de termino moto (L. 3. pr. D. de term. mot.), nur ziemlich geringfügige Veränderungen Statt. Um so bedeutender war die Veränderung, welche der Begriff und das Wesen der actiones populares erfuhr. Grund dieser Veränderung: die alte Ansicht über Löblichkeit und Pflichtmäßigkeit der Erhebung von Criminalanklagen (§. 13.) war seit dem Untergange der Republik in dem Grade in ihr directes Gegentheil umgeschlagen, daß, abgesehen von ganz besonderen Veranlassungsgründen, überall etwas Gehässiges und Unehrenvolles hierin gefunden wurde, und daher denn auch wirklich ehren- und gewissenhafte Bürger sich nur noch ausnahmsweise hiezu zu verstehen pflegten. Geib a. a. O. S. 259 ff. 523 ff. Die Rückwirkung dieses Umschlags in der bisherigen Volksansicht wurde auf dem Gebiete der actiones populares eine eben so unvermeidliche, wie sie es auf dem des eigentlichen Strafprocesses war, d. h. so wenig es hier als möglich erschien, den reinen Anklageproceß festzuhalten, eben so wenig durfte man daran denken, bei dem frühern Begriffe der actiones populares stehen bleiben zu können. Für den Strafproceß äußerte sich jene Rückwirkung dadurch, daß im Allgemeinen jetzt immer mehr inquisitorische Elemente in demselben zur Geltung gelangten, sowie insbesondere, wo mindestens die äußere Form der Anklage noch beibehalten wurde, dadurch, daß nicht etwa, wie schon zur Zeit der Republik, blos hinsichtlich des crimen repetundarum und crimen ambitus (§. 10.), sondern daß eben so hinsichtlich einer ganzen Reihe sonstiger Fälle und Verbrechen durch Aufstellung gewisser, schon kraft Gesetzes den Anklägern verheißener, Belohnungen jener herrschenden Volksansicht ein Gegengewicht zu geben und eben

damit dieſelbe wenigſtens theilweiſe zu paralyſiren geſucht wurde. § 19.
Geib a. a. O. S. 521—536. Nichts natürlicher, als daß man auch hinſichtlich der actiones populares, wenn hier nur nicht von vorn herein auf das Auftreten von Anklägern und in ſofern denn auf jede gerichtliche Verfolgung überhaupt verzichtet werden ſollte, zu einem ganz ähnlichen Auskunftsmittel gegriffen hat. Anſtatt, wie bisher (§. 13.), die treffende Straffumme an den Staat ſelbſt entrichten zu laſſen, wurde es mit dem Beginne der Kaiſerzeit Regel, dieſe Summe ganz oder theilweiſe dem jedesmaligen Kläger, gleich viel ob es der durch die fragliche Handlung unmittelbar Verletzte oder ob es irgend ein unbetheiligter Dritte war, als Entſchädigung oder Belohnung zuzuſprechen. Ausdrücklich aufgeſtellt findet ſich dieſe Regel freilich nicht in Anſehung der actiones populares überhaupt, ſondern lediglich in Beziehung auf einzelne Arten derſelben. Lex. Mamilia de colon. c. 4. 5. (vgl. mit L. 3. pr. D. de term. mot.) Si quis adversus ea quid fecerit, in res singulas, quotienscumque fecerit HS. IV colonis municipibusve eis, in quorum agro id factum erit, dare damnas esto, pecuniaeque qui volet petitio hac lege esto. . . . Et si is, unde ea pecunia petita erit, condemnatus erit, eam pecuniam ab eo deve bonis eius primo quoque die exigito, eiusque pecuniae quod receptum erit, partem dimidiam ei dato, cuius opera maxime is condemnatus erit, partem dimidiam in publicum redigito. L. 25. §. 2. D. de SCto Silan. (29. 5.) . . . Palam est autem, popularem actionem esse, cuius poena in centum aureos ex bonis damnati extenditur; et inde partem dimidiam ei, cuius opera convictus erit, praemii nomine se daturum Praetor pollicetur, partem in publicum redacturum. Frontinus de aquaeduct. 127. . . . si quis adversus ea commiserit, in singulas res poena HS. dena millia essent, ex quibus pars dimidia praemium accusatori daretur, cuius opera maxime convictus esset, qui adversus hoc Senatusconsultum commisisset, pars autem dimidia in aerarium redigeretur, deque ea re iudicarent cognoscerentque curatores aquarum. Deſſen ungeachtet leidet es keinen Zweifel, daß auch über dieſe ſpeciell erwähnten Fälle hinaus die neu aufgeſtellte Regel bei allen oder doch jedenfalls bei der Mehrzahl der actiones populares gegolten hat, ſo wenig allerdings darüber ſich Gewißheit erlangen läßt, nach welchem Maaßſtabe gerade bei jeder einzelnen actio pop. die Vertheilung der Straffumme zwiſchen Staat und Kläger geregelt war, oder wo, was vielleicht als das Gewöhnlichſte erſchien, dieſe Summe ſogar dem letztern allein zufiel. L. 12. pr. D. de verb. sign. (50. 16.) Sed etsi ex delicto debeatur, mihi videtur posse

§ 19. creditoris loco accipi. Quodsi ex populari causa, ante litis contestationem recte dicetur creditoris loco non esse, postea esse. [Wenn hier der mit einer actio pop. auftretende Kläger auch nur erſt nach der Litisconteſtation als Creditor des Beklagten erklärt wird, ſo iſt dieſes ſowohl an ſich als insbeſondere mit Beziehung auf die unmittelbar vorhergehenden Worte in L. 11. D. eod. Creditorum appellatione non hi tantum accipiuntur, qui pecuniam crediderunt, sed omnes, quibus ex qualibet causa debetur, doch wohl nur dann begreiflich, wenn wenigſtens irgend ein Theil der eingeklagten Summe ihm ſelbſt zufiel. A. M. iſt jedoch Mommſen Stadtr. d. lat. Gemeinden Salpenſa u. Malaca S. 464.] L. 7. §. 1. D. de popul. act. (47. 23.) Item qui habet has actiones, non intelligitur esse locupletior. [Die Stelle bezieht ſich auf den Fall, wo der Proceß zwar bereits angeſtellt, aber noch nicht bis zur Litisconteſtation fortgeführt iſt, und wenn nun der Juriſt es für nothwendig hält, gerade hier von dem Kläger zu ſagen, non intelligitur esse locupletior, ſo läßt ſich dieſes gewiß nur durch die Vorausſetzung erklären, daß die fragliche Strafſumme demſelben auch wirklich ganz oder theilweiſe zu Gute kam: nach dem alten Begriffe der actiones populares, wornach der Staat Alles, der Kläger gar nichts bekam, hätte ſich jener Satz ſo ſehr von ſelbſt verſtanden, daß ſeine ausdrückliche Erwähnung unbegreiflich geweſen wäre. A. M. iſt jedoch Mommſen a. a. O. S. 465.] In der That konnte aber auch der Uebergang aus der alten in die neue Regel um ſo leichter eintreten, da der ganze, den actiones populares zu Grunde liegende Gedanke nicht darauf gerichtet war, dieſem oder jenem Berechtigten einen Vortheil zuzuwenden, ſondern nur darauf, den zu Strafenden einen gewiſſen Nachtheil erleiden zu laſſen (Puchta Curſ. d. Inſtit. II. S. 465.), ein Gedanke, welcher natürlich in dem ſpätern Rechte eben ſo wohl ſeine Verwirklichung finden konnte, wie dieſes in dem frühern Rechte der Fall geweſen war. Blos dann, wenn die betreffende actio ſich ausſchließlich auf Municipalverhältniſſe bezog, mochte der alte Grundſatz, daß die geſammte Strafſumme der Gemeinde gehöre, ungleich länger und vielleicht ſelbſt bis in das neueſte Recht fortgedauert haben, wie denn namentlich in den Stadtrechten von Salpenſa und Malaca, obgleich dieſelben erſt unter Domitian erlaſſen worden ſind (Mommſen a. a. O. S. 389. 390.), jener Grundſatz ſich noch unbedingt feſtgehalten findet (§. 13.). Allein die Urſache dieſer längern Fortdauer lag hier gewiß nur darin, daß der beſchränkte Kreis der Gemeindeangelegenheiten das allgemeine Intereſſe ihrer Angehörigen noch Jahrhunderte lang in ähnlicher Weiſe wach erhalten konnte,

wie daſſelbe zur Zeit der Republik für öffentliche Angelegenheiten über- § 19.
haupt beſtanden hatte, ſo daß denn gerade der Hauptgrund, wodurch ſeit dem Anfange der Kaiſerherrſchaft der neue Begriff der actiones populares in's Leben gerufen worden war, in Anſehung der Municipien hinwegfiel. Genauere Beſtimmung des Charakters der actiones populares in der gegenwärtigen Periode: wenn es fortwährend, eben ſo wie in der frühern Zeit, mindeſtens im Allgemeinen keinen Unterſchied machte, ob der durch die betreffende Handlung unmittelbar Verletzte, oder ob irgend ein Dritter als Kläger auftrat, ſo litt dieſe Regel jetzt doch einzelne Modificationen in dem Sinne, daß dem unmittelbar Verletzten im Verhältniſſe zu dritten Perſonen vielfach ein gewiſſer Vorzug eingeräumt wurde. Dahin gehörte namentlich der Grundſatz, daß wenn hinſichtlich deſſelben Falles zu gleicher Zeit der Verletzte ſelbſt und irgend ein Dritter als Kläger ſich meldete, der letztere von ſeiner Klage abſtehen mußte. L. 3. §. 1. D. de popul. act. (47. 23.) L. 3. §. 12. D. de homin. liber. exhib. (43. 29.) Eben ſo war es Regel, daß manche Perſonen, welche als unbetheiligte Dritte eine derartige Klage überhaupt gar nicht erheben durften, es wenigſtens dann zu thun das Recht hatten, wenn ſie ſelbſt als Verletzte erſchienen. L. 6. D. de popul. act. (47. 23.) Mulieri et pupillo populares actiones non dantur, nisi quum ad eos res pertineat. L. 3. §. 11. D. de homin. liber. exhib. (43. 29.) Ja mindeſtens unter gewiſſen Vorausſetzungen fand ſogar der Unterſchied Statt, daß wenn der Verletzte ſelbſt auftrat er eine höhere Strafſumme einklagen konnte, als wenn es von Seite irgend eines Dritten geſchah. L. 3. pr. §. 8. D. de sepulcr. viol. (47. 12.) Qui de sepulcri violati actione iudicant, aestimabunt, quatenus intersit, scilicet ex iniuria, quae facta est, item ex lucro eius, qui violavit, vel ex damno, quod contigit, vel ex temeritate eius, qui fecit, nunquam tamen minoris debent condemnare, quam solent extraneo agente. Durch alle dieſe hinſichtlich des Begriffs und Charakters der actiones populares jetzt eingetretenen Veränderungen wurde denn natürlich auch das ganze Verhältniß derſelben gegenüber ſowohl den delicta privata als den crimina publica (und crimina extraordinaria) ein neues. Während unter Vorausſetzung ihres urſprünglichen Begriffs die actiones populares mit den crimina publica faſt alles, mit den delicta privata noch beinahe nichts gemein gehabt hatten, bildeten ſie von jetzt an recht eigentlich eine Mittelſtufe zwiſchen beiden: gleich wie nämlich bei den crimina publica (und crim. extraordinaria) hatte auch hier Jeder aus dem Volke das Recht zur Erhebung der Klage; gleich wie bei den delicta privata aber ſollte, wenn nicht die ganze, ſo doch jedenfalls ein

§ 19. Theil der eingeklagten Strafſumme nicht dem Staate, ſondern dem Kläger ſelbſt zufallen. Im Laufe der Zeit endlich, insbeſondere während der zweiten Hälfte der Periode, wurden mehrere Fälle, wofür es bis dahin nur actiones populares gegeben hatte, wie namentlich termini motio und sepulcri violatio, entweder unbedingt oder mindeſtens unter gewiſſen Vorausſetzungen für reine crimina extraordinaria erklärt, und auf dieſe Weiſe denn, unter Aufhebung ihrer bisherigen Zwitternatur, dieſelben ſchlechthin den gewöhnlichen Grundſätzen des Strafrechts und Strafproceſſes ſubſumirt. Paullus Rec. Sent. I. 16, 1. 21, 4. 5. 12. V. 22, 2. L. 3. §. 7. L. 11. D. de sepulcr. viol. (47. 12.) Dig. XLVII. 21. Cod. Theod. IX. 17. Cod. Iust. IX. 19. Nov. Valent. 22. Nov. Iust. 60. c. 1.

§ 20.

§ 20. Strafen. Vgl. R. Hommel Diss. quid de poenis Romanorum criminalibus iure Iustinianeo obviis philosophice statuendum sit, in Martin Collect. cit. I. p. 18—51. Bosch Kemper Diss. de iur. crim. apud Rom. p. 180—184. Roßhirt Lehrb. d. Criminalr. S. 120—133. Heffter Lehrb. d. Strafr. §. 120—123. Walter Rechtsgeſch. II. S. 479—492. Rein a. a. O. S. 913—917. Féréol Rivière Législation criminelle des Romains p. 77—84. Im Anfange der Periode werden noch faſt ausſchließlich die bisher üblich geweſenen Strafarten, und ſomit namentlich auch die zur Zeit der Republik bei weitem am häufigſten vorgekommene aquae et ignis interdictio erwähnt; allein freilich, was gerade dieſe letztere Strafe angeht, ſo hatte dieſelbe, in Folge der jetzt eingetretenen politiſchen Veränderungen, ihre frühere Bedeutung (§. 11.) ſo völlig verloren, daß eine praktiſch irgend ausgedehntere Anwendung von ihr gar nicht mehr gemacht werden konnte; ja man darf wohl vorausſetzen, daß ihre Erwähnung vielfach nur auf einer Ungenauigkeit des Ausdrucks oder auf einer Art antiquariſcher Angewöhnung beruht, und daher nicht ſelten von aquae et ignis interdictio geſprochen wird, wo eigentlich von der ſchon unter den erſten Kaiſern (Tacitus Annal. VI. 48.) neu eingeführten deportatio die Rede ſein ſollte. Tacitus Annal. III. 23. 38. 68. IV. 21. VI. 18. 30. XII. 42. XVI. 12. Gaius I. 90. 128. 161. Paullus Rec. Sent. V. 26, 3. Collat. legg. Mos. et Rom. XV. 2, 1. L. 18. D. de stat. hom. (1. 5.) L. 5. pr. D. de capit. minut. (4. 5.) L. 8. §. 1. D. qui testam. fac. poss. (28. 1.) L. 1. §. 2. D. de legat. III. (32.) L. 2. D. de public. iudic. (48. 1.) L. 10. §. 2. D. ad L. Iul. de vi public.

(48. 6.) L. 33. D. de L. Corn. de fals. (48. 10.) L. 24. C. de donat. § 20.
inter vir. et uxor. (5. 16.) L. 1. C. de repud. (5. 17.) Vgl. E. v. Holtzendorff die Deportationsſtrafe im römiſchen Alterthum. Leipzig 1859. S. 63. 64. 69. In der That verſchwindet denn auch ſehr bald die aquae et ignis interdictio völlig, und an deren Stelle ſowie an die Stelle des geſammten bisherigen Strafenſyſtems überhaupt tritt ein durchaus neues. Allgemeiner Charakter dieſes neuen Strafenſyſtems: Strenge, oft Grauſamkeit ſtatt der alten Milde. S. jedoch auch Abegg im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 495 ff. Dieſe Strenge und Grauſamkeit wird durch Anerkennung des Chriſtenthums als Staatsreligion, wenigſtens in Beziehung auf gewiſſe Gattungen von Verbrechen, noch weſentlich geſteigert. Gibbon History of the decline and fall of the Roman empire. London 1797. VIII. p. 101—103. A new spirit of legislation, respectable even in its error, arose in the empire with the religion of Constantine. The laws of Moses were received as the divine original of justice, and the Christian princes adapted their penal statutes, to the degrees of moral and religious turpitude. Adultery was first declared to be a capital offence; the frailty of the sexes was assimilated to poison or assassination, to sorcery or parricide; the same penalties were inflicted on the passive and active guilt of paederasty; and all criminals of free or servile condition were either drowned or beheaded, or cast alive into the avenging flames. Du Boys Histoire du droit crim. p. 673 sqq. Holtzendorff a. a. O. S. 134 ff. „Der Einfluß des Chriſtenthums war dadurch gegeben, daß man die alten moſaiſchen Rechtsſätze zu Rechtfertigung neuer Strafbeſtimmungen hervorſuchte. . . . Das nächſte Reſultat ſolcher mit religiöſen Vorurtheilen begonnenen Studien war denn die Ueberzeugung, daß das alte Heidenthum mit einer ſündhaften Milde gegen todeswürdige Verbrechen eingeſchritten war, daß alles Elend jener Zeit und alle Einbrüche der Barbaren auf einen Mangel an Scharfrichtern zurückzuführen ſei, woraus ſich denn als weitere Folge ergab, daß es Beruf der Geſetzgebung ſei, das rächende Schwert der Gerechtigkeit nach allen Weltgegenden zu ſchwingen.“ Rückſicht auf den Stand der Verbrecher: Humiliores werden bei gleicher Schuld härter, Honeſtiores weniger hart beſtraft. Hommel Diss. cit. p. 52—58. Bosch Kemper Diss. cit. p. 239—242. Platner l. c. p. 184—187. Jarcke Comm. de summis principiis iur. Rom. de delictis eorumque poenis p. 44. Burchardi Rechtsſyſtem d. Römer S. 265—267. Du Boys l. c. p. 688—690. Rudorff Rechtsgeſch. II. S. 323. 324.

§ 20. Holtzendorff a. a. O. S. 108—110. Einzelne Strafarten. I. Capitalſtrafen. L. 28. pr. D. de poen. (48. 19.) Capitalium poenarum fere isti gradus sunt: summum supplicium esse videtur ad furcam damnatio, item vivi crematio; quod quamquam summi supplicii appellatione merito contineretur, tamen eo, quod postea id genus poenae adinventum est, posterius primo visum est; item capitis amputatio. Deinde proxima morti poena metalli coercitio. Post deinde in insulam deportatio. Bei ſämmtlichen Capitalſtrafen traf den Verurtheilten vom Augenblicke ſeiner Condemnation die ſ. g. servitus poenae — bürgerlicher Tod: er verlor dadurch ſowohl Freiheit als Civität, ſeine Familien- und ehelichen Verhältniſſe löſten ſich auf, er konnte weder unter Lebenden noch auf den Todesfall mehr etwas erwerben, ſeine letztwilligen Verfügungen galten als nicht geſchrieben, und die Befugniß, weitere Verfügungen der Art zu treffen, hörte auf. L. 29. D. de poen. (48. 19.) Qui ultimo supplicio damnantur, statim et civitatem et libertatem perdunt; itaque praeoccupat hic casus mortem, et nonnunquam longum tempus occupat; quod accidit in personis eorum, qui ad bestias damnantur; saepe etiam ideo servari solent post damnationem, ut ex his in alios quaestio habeatur. L. 8. §. 4. D. qui testam. fac. post. (28. 1.) L. 6. §. 6. 7. D. de iust. (28. 3.) L. 25. §. 3. D. acquir. vel omitt. hered. (29. 2.) L. 3. D. de his quae pro non script. (34. 8.) Milderung dieſer Folgen der servitus poenae hinſichtlich der Fortdauer der Ehe durch Juſtinian. Nov. 22. c. 8. *Τὸ δὲ πρότερον ἐκ τῆς τῶν νόμων αὐστηρίας εἰσηγμένον ἡμεῖς φιλανθρώπῳ λύομεν συγχωρήσει. Εἰ γὰρ ἐκ ψήφου δικαστικῆς εἰς μέταλλόν τις ἢ ἀνὴρ ἢ γυνὴ δοθῆναι προσετάχθη, δουλεία μὲν ἦν κατὰ τὸ παρὰ τῶν παλαιῶν νομοθετηθὲν ἐπὶ τῆς τιμωρίας ἐπαγομένη, διεζεύγνυτο δὲ ὁ γάμος, τῆς τιμωρίας τὸν καταδεδικασμένον ἐχούσης ἑαυτῇ δουλεύοντα. ἡμεῖς δὲ τοῦτο ἀνίεμεν . . . μενέτω τοίνυν ὁ γάμος ἐνταῦθα μηδὲν ἐκ τῆς τοιαύτης ψήφου βλαπτόμενος, οἷα μεταξὺ προσώπων ἐλευθέρων συνεστώς.* Vgl. Marezoll über die bürgerl. Ehre S. 24—35. Einzelne Arten der Capitalſtrafen: Todesſtrafe: Vgl. (über die für die Execution der Todesſtrafe überhaupt geltenden Grundſätze) Geib a. a. O. S. 669—672. Pauly Realencyclopädie VI. S. 1045—1047. Enthaupten (durch das Schwert, regelmäßige Art der Todesſtrafe). Paullus Rec. Sent. V. 17, 3. L. 8. §. 1. L. 28. pr. D. de poen. (48. 19.) Säcken (poena culei — nicht zu allen Zeiten im Gebrauche). Paullus Rec. Sent. V. 24. Dositheus D. Hadrian. Sentt. et Epistt. §. 16. L. 9. pr. D. de L.

Pomp. de parricid. (48. 9.) §. 6. I. de public. iudic. (4. 18.) L. un. § 20. C. de his qui parent. vel liber. (9. 17.) L. un. C. Th. de parricid. (9. 15.) L. 4. C. Th. quor. appell. non recip. (11. 36.) Appuleius Metamorph. X. ed. Oudendorp p. 694. Lactantius Instit. III. 14. Kreuzigung (gewöhnlich blos gegen Humiliores angewendet). Tacitus Annal. XV. 44. Sueton. Galba c. 9. Gallicanus Avid. Cass. c. 4. Capitolinus Pertin. c. 9. Lampridius Alexand. Sever. c. 23. Herodianus V. 2. Lactantius de mort. persecut. c. 22. Paullus Rec. Sent. V. 17, 3. 21, 4. 22, 1. 23, 1. 15. 17. L. 1. C. Th. ad L. Iul. maiest. (9. 5.) Vgl. Pauly Realencyclopädie II. S. 768—770. „Die Verbrecher wurden vorher regelmäßig gegeißelt, und mußten gewöhnlich ſelbſt das Kreuz oder den Querbalken zur Gerichtsſtätte tragen, wobei ſie allen Beleidigungen und ſogar Schlägen ausgeſetzt waren. Das Kreuz oder wenigſtens der Hauptbalken ſtand hier bereits feſt, und der Delinquent wurde mit Stricken hinaufgezogen und mit Nägeln befeſtigt, ſowohl an den Händen als an den Füßen. Ein Täfelchen am obern Ende des Kreuzes meldete das Verbrechen. Der Unglückliche ſtarb Hungers, und konnte mehrere Tage leben; bei den Juden jedoch wurde der Körper Abends heruntergenommen und vorher die Glieder zerſchmettert. Jeſu Leiche konnte daher ohne weiteres zur Beſtattung ausgeliefert werden. Bei den Römern dagegen blieb die Leiche am Kreuz und verfaulte oder wurde eine Beute der wilden Thiere." [Conſtantin der Große hob die Strafe der Kreuzigung auf. Aurel. Victor. de Caesar. c. 41. Sozomenus I. 8.] Furca. L. 9. §. 11. L. 28. pr. §. 15. L. 38. §. 1. 2. D. de poen. (48. 19.) Lebendigverbrennen. Iuvenal. Satir. I. 155 sq. Tacitus Annal. XV. 44. Ammian. Marc. XXIX. 1, 38. Zonaras XI. 19. Paullus Rec. Sent. V. 17, 3. 23, 17. 24, 1. 29, 1. L. 8. §. 2. L. 9. §. 11. L. 28. pr. §. 11. 12. L. 38. §. 1. D. de poen. (48. 19.) L. 1. D. de cadav. punit. (48. 24.) L. 1. C. Th. de re milit. (7. 1.) L. 2. 4. pr. C. Th. de desertor. (7. 18.) L. 6. C. Th. ad L. Iul. de adulter. (9. 7.) L. un. C. de mulier. quae se propr. serv. (9. 11). Vgl. Pauly Realencyclopädie VI. S. 2696. „Ueber die Execution dieſer Strafe, welche jedenfalls eine der am ſeltenſten angewendeten war, finden wir nur wenige Andeutungen. Der Delinquent ſtand in einer Grube von Brennſtoff, und war mit einer ſ. g. tunica incendialis angethan, welche von Seneca (Epist. 14.) als tunica alimentis ignium et illita et intexta bezeichnet wird." Lebendigbegraben (fortwährend auf Veſtalinnen beſchränkt, und daher in der Zeit der chriſtlichen Kaiſer nicht weiter anwend-

§ 20. bar). Sueton. Domit. c. 8. Plinius Epist. IV. 11. Kampf mit den wilden Thieren (damnatio ad bestias), wenigſtens gegen Decurionen und Veteranen unzuläſſig. Dio Cass. LXXVI. 10. Paullus Rec. Sent. V. 23, 1. 15. 16. 17. Collat. legg. Mos. et Rom. XI. 8, 4. XII. 5, 1. L. 6. §. 6. 10. D. de iniust. testam. (28. 3.) L. 3. §. 5. D. ad L. Corn. de sicar. (48. 8.) L. 38. §. 2. D. de poen. (48. 19.) L. 1. 3. D. de veteran. (49. 18.) L. un. C. Th. ad L. Fab. (9. 18.) L. 12. pr. C. de poen. (9. 47.) Vgl. Walter Rechtsgeſch. II. §. 821. „Die Strafe ſtand der Sache nach der Todesſtrafe gleich. Wer den Beſtien nicht ſofort erlag, wurde im Spoliarium vollends niedergemacht.“ S. jedoch Gellius V. 14. (Anekdote von Androclus mit dem Löwen.) [Erdroſſeln im Kerker und Herabſtürzen vom Felſen gilt jetzt nicht mehr als erlaubte Art der Hinrichtung. Tacitus Annal. XIV. 48. L. 8. §. 1. D. de poen. (48. 19.) . . . animadverti gladio oportet, non securi, vel telo, vel fusti, vel laqueo, vel quo alio modo. L. 25. §. 1. D. eod. Non potest quis sic damnari, ut de saxo praecipitetur. Eigene Wahl der Todesart konnte dem Verurtheilten zwar nicht von den gewöhnlichen Gerichten, allerdings aber von dem Kaiſer, ausnahmsweiſe ſelbſt von dem Senate geſtattet werden. Tacitus Annal. XI. 3. XV. 61 sqq. XVI. 33 sqq. Sueton. Domit. c. 8. 11. L. 8. §. 1. D. de poen. (48. 19.) Proinde nec liberam mortis facultatem concedendi ius Praesides habent. . . . Divi tamen Fratres rescripserunt, permittentes liberam mortis facultatem. Freiheitsſtrafen: Verurtheilung zum Bergwerksbau — Schwefelgruben, Steinbrüche, Bergwerke im e. S. (damnatio in metallum härter, in opus metalli etwas gelinder.) L. 8. §. 6. D. de poen. (48. 19.) Inter eos autem, qui in metallum, et eos, qui in opus metalli damnantur, differentia in vinculis tantum est, quod, qui in metallum damnantur, gravioribus vinculis premuntur, qui in opus metalli, levioribus; quodque refugae ex opere metalli in metallum dantur, ex metallo gravius coercentur. L. 8. §. 4. 8. 12. L. 17. pr. L. 22. 23. 28. §. 6. L. 36. D. de poen. (48. 19.) L. 12. D. de iur. fisc. (49. 14.) L. 3. D. de veteran. (49. 18.) L. 5. §. 3. D. de extraord. cognit. (50. 13.) L. 9. C. de poen. (9. 47.) Zwangsarbeit, d. h. Hülfsarbeit in Bergwerken und bei öffentlichen Bauten, auf Lebenszeit (opus publicum perpetuum — eben ſo wie damnatio in metallum v. in opus metalli blos gegen Humiliores angewendet). Plinius Epist. X. 40. 41. L. 17. §. 1. L. 28. §. 6. D. de poen. (48. 19.) L. 3. D. de veteran. (49. 18.) L. 1. 3. C. de poen. (9. 47.) Deportation — zwangsweiſe Fortſchaffung des Verurtheilten auf eine

unwirthbare Inſel (asperrimae insulae, z. B. Corſica, Sardinien, Gyarus, § 20.
Seriphus, Amorgos, Pathmos, Syrus, Sciathus, Donuſa, Gypſos) zu lebenslänglichem Aufenthalte — verglichen mit den übrigen Capitalſtrafen wenigſtens hinſichtlich des Einfluſſes auf die ehelichen Verhältniſſe milder, in der Regel nur gegen Honeſtiores gebräuchlich. Paullus Rec. Sent. IV. 7, 1. L. 1. §. 3. D. de offic. praef. urb. (1. 12.) L. 8. §. 1. 2. D. de qui testam. fac. poss. (28. 1.) Si cui aqua et igni interdictum sit, eius nec illud testamentum valet, quod ante fecit, nec id, quod postea fecerit: bona quoque, quae tunc habuit, quum damnaretur, publicabuntur, aut, si non videantur lucrosa, creditoribus concedentur. In insulam deportati in eadem causa sunt. L. 1. §. 2. 3. 4. D. de legat. III. (32.) L. 3. D. ad L. Iul. peculat. (48. 13.) L. 2. §. 1. L. 4. 17. §. 1. D. de poen. (48. 19.) L. 5. §. 1. D. de bon. damnat. (48. 20.) L. 6. 15. 18. D. de interd. et releg. (48. 22.) L. 5. §. 3. D. de extraord. cognit. (50. 13.) §. 1. I. quib. mod. ius potest. (1. 12.) Quum autem is, qui ob aliquod maleficium in insulam deportatur, civitatem amittit, sequitur, ut, quia eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, perinde ac si eo mortuo, desinant liberi in potestate eius esse. Pari ratione et si is, qui in potestate parentis sit, in insulam deportatus fuerit, desinit in potestate parentis esse. L. 24. C. de donat. inter vir. et uxor. (5. 16.) L. 1. C. de repud. (5. 17.) Matrimonium quidem deportatione non solvitur, si casus, in quem maritus incidit, non mutet uxoris affectionem. Ideoque dotis actio ipso iure non competit, sed indotatam eam esse, cuius laudandum propositum est, nec ratio aequitatis nec exempla permittunt. L. 13. C. de sentent. pass. (9. 51.) Vgl. Marezoll über die bürgerl. Ehre S. 35—39. Savigny Syſtem II. S. 71—73. Holtzendorff a. a. O. S. 70 ff. Confiscation des Vermögens, jedoch keineswegs als ſelbſtſtändige Strafe, ſondern blos als Nebenfolge, allerdings aber, wenigſtens bis auf Juſtinian, als nothwendige Nebenfolge aller wirklichen Capitalſtrafen. Dio Cass. LVIII. 16. Sozomenus I. 8. L. 8. §. 2. D. qui testam. fac. poss. (28. 1.) L. 1. pr. D. de bon. damnat. (48. 20.) L. 3. D. de interd. et releg. (48. 22.) L. 97. D. de reg. iur. (50. 17.) L. 1. 8. C. de poen. (9. 47.) L. 6. 8. 10. C. de bon. proscript. (9. 49.) Milderung, bezlehungsweiſe Aufhebung dieſes Grundſatzes durch Juſtinian. Nov. 17. c. 12. Nov. 134. c. 13. Ὥστε δὲ μὴ μόνον τὰς εἰς σῶμα ποινὰς, ἀλλὰ καὶ τὰς εἰς χρήματα μετριωτέρας γίνεσθαι, θεσπίζομεν, τοὺς ἐπὶ ἐγκλήμασι κατηγορουμένους, ἐφ' ὧν οἱ νόμοι δήμευσιν ἢ θάνατον ὁρίζουσιν, ἐὰν ἐλεγχθῶσιν ἢ

§ 20. κατακριθῶσιν, τὰς αὐτῶν περιουσίας μὴ γίνεσθαι κέρδος τοῖς ἄρχουσιν ἢ ταῖς αὐτῶν τάξεσιν, ἀλλὰ μηδὲ κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους τῷ δημοσίῳ αὐτὰς προσκυροῦσθαι, ἀλλ' εἰ μὲν ἔχοιεν κατιόντας, αὐτοὺς ἔχειν τὴν οὐσίαν, χωρὶς τῶν διὰ τοῦ τοιούτου ἁμαρτήματος αὐτοῖς προσγενομένων, εἰ δὲ μὴ ὕπεισι κατιόντες, ἀλλ' ἀνιόντες ἄχρι τρίτου βαθμοῦ, αὐτοὺς ἔχειν. Εἰ δὲ γαμετὰς ἔχουσιν οἱ οὕτως κατακριθέντες, πᾶσι τρόποις κελεύομεν ταύτας καὶ τὴν προῖκα καὶ τὴν γαμικὴν δωρεὰν λαμβάνειν. εἰ δὲ καὶ δίχα προικὸς τοῖς τοιούτοις προσώποις συνῴκησαν, τὴν ἀπὸ τῶν ἡμετέρων νόμων ὁρισθεῖσαν μοῖραν ἐκ τῆς ὅλης οὐσίας τοῦ κατακριθέντος ταύτας λαμβάνειν, εἴτε τέκνα ἔχουσιν, εἴτε καὶ μή. Εἰ δὲ μηδένα τῶν προειρημένων ἔχοι ὁ πλημμελήσας, τότε τῷ φίσκῳ προσκυροῦσθαι τὴν ἐκείνου περιουσίαν βουλόμεθα. Ἐπὶ μέντοι τοῖς ἐπὶ καθοσιώσει κατακρινομένοις τοὺς παλαιοὺς νόμους φυλάττεσθαι κελεύομεν. Vgl. Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 39—76. II. Nichtcapitalſtrafen. L. 28. §. 1. D. de poen. (48. 19.) Ceterae poenae ad existimationem, non ad capitis periculum pertinent, veluti relegatio ad tempus, vel in perpetuum, vel in insulam; vel quum in opus quis publicum datur, vel quum fustium ictui subiicitur. Leibesſtrafen: Körperliche Züchtigung. Sueton. Octav. c. 45. Lampridius Alex. Sever. c. 51. Paullus Rec. Sent. V. 4, 22. L. 3. §. 1. D. de offic. praef. vigil. (1. 15.) L. 4. §. 1. L. 9. D. de incend. (47. 9.) L. 45. D. de iniur. (47. 10.) L. 7. D. de extraord. crim. (47. 11.) L. 2. D. de term. mot. (47. 21.) L. 6. §. 2. L. 7. 10. pr. L. 28. §. 2—5. D. de poen. (48. 19.) L. 117. C. Th. de decur. (12. 1.) Vgl. Pauly Realencyclopädie VI. S. 2466—2468. „Die Inſtrumente der körperlichen Züchtigung waren ſehr verſchieden: der Stock, fustis, davon fustigatio, fustuarium; die Ruthen, virgae, blos von den Lictoren gehandhabt, gewöhnlich aus Ulmen- oder Birkenholz; die Geißel oder Knute, flagrum s. flagellum, aus Leder geflochten und auf allerlei Weiſe empfindlicher gemacht, z. B. mit Stacheln, scorpio genannt, oder unten mit Knöcheln verſehen (lora taxillata, flagra pecuinis ossibus catenata). Unter den mittleren Kaiſern kamen die plumbatae auf, d. h. Knuten mit eingeflochtenen Bleikugeln. Identiſch mit flagella findet man lora, eigentlich die Riemen, und zwar meiſtens zu häuslicher Züchtigung der Sklaven. Auch die habenae oder Zügelriemen wurden zu dieſem Zwecke angewendet. Dagegen die funes brauchte man nur im Seedienſt bei Matroſen und Ruderern. Somit hat man denn drei Hauptgattungen der Züchtigung zu unterſcheiden: fuste, virga, flagro."

Verſtümmelnde Strafen. Sueton. Galba c. 9. Gallicanus Avid. Cass. § 20. c. 4. Lampridius Alex. Sever. c. 28. L. 3. C. de serv. fugit. (6. 1.) Nov. 17. c. 8. Nov. 42. c. 1. Nov. 134. c. 13. *Ἐπειδὴ δὲ δεῖ ἡμᾶς τὴν τοῦ ἀνθρωπίνου γένους ἀσθένειαν σκοπεῖν, τὰς εἰς σῶμα ποινὰς κατά τι μέρος ἐλαττοῦντες ἀπαγορεύομεν ἑκατέρας τὰς χεῖρας ἢ καὶ πόδας τέμνεσθαι, ἢ τοιαύτας τισὶν ἐπάγεσθαι τιμωρίας, δι' ὧν τὰ ἄρθρα διαλύονται, ἐπειδὴ ἡ τῶν ἄρθρων διάλυσις βαρυτέρα ἐστὶ τῆς ἑκατέρων τῶν χειρῶν ἐκτομῆς. διὸ κελεύομεν .... εἰ ἡ τοῦ ἐγκλήματος ποιότης μέλους ἀποτομὴν ἀπαιτήσει γίνεσθαι, μίαν μόνην χεῖρα τέμνεσθαι.* Freiheitsſtrafen: Zwangsarbeit auf beſtimmte Zeit (opus publicum ad tempus). Paullus Rec. Sent. III. 4 A, 9. L. 8. §. 7. 8. D. de poen. (48. 19.) Relegation für immer (in perpetuum) oder auf beſtimmte Zeit (ad tempus), und zwar entweder mit ausdrücklicher Bezeichnung des Verbannungsorts (relegatio in oasin in der libyſchen Wüſte, relegatio in insulam z. B. Trimetus, Creta, Pandateria, Cercina, Planaſia, Rhodus, die Balearen, Capreä, Cyprus, Lipara, Lesbos, Boa), oder ohne ſolche Bezeichnung, ſo daß blos der Aufenthalt an einem gewiſſen Orte unterſagt wird — nur für Honeſtiores beſtimmt. Sueton. Octav. c. 45. 65. 66. Calig. c. 25. 28. Claud. c. 23. 38. Domit. c. 8. Tacitus Annal. III. 17. VI. 49. XV. 71. Zosimus V. 9. Paullus Rec. Sent. II. 26, 14. V. 25, 8. 26, 3. L. 1. 4. 7. 14. 17. 18. 19. D. de interd. et releg. (48. 22.) L. 8. C. de poen. (9. 47.) L. 35. C. Th. de episcop. (16. 2.) Const. Sirmond. 2. Vgl. Pauly Realencyclopädie VI. S. 428—430. „Zum Unterſchiede von dem Deportirten behält der Relegirte — eben ſo wie der zu opus publicum ad tempus Condemnirte im Gegenſatze zu dem zu opus publicum perpetuum Condemnirten — volle Civität, und in Folge davon ſeine Familienrechte (väterliche Gewalt, Patronat, Ehe, Tutel), Obligationsfähigkeit und Teſtamenti Factio. Auch das Vermögen der Relegirten (und der zu opus publicum ad tempus Condemnirten) wurde nicht angegriffen, außer in ganz beſonderen Fällen, namentlich dann, wenn dieſelben etwa ſehr begütert waren, oder eine ſpecielle Strafſchärfung erleiden ſollten. Aber ſelbſt in dieſen Fällen beſchränkte ſich die Confiscation doch immer auf einen gewiſſen Theil des betreffenden Vermögens, und von einer confiscatio omnium bonorum war hier niemals die Rede.“ Gefängniß. L. 9. D. ex quib. caus. maior. (4. 6.) L. 1. §. 4. D. de aleator. (11. 5.) L. 8. §. 9. L. 28. §. 14. L. 35. D. de poen. (48. 19.) L. 6. C. eod. (9. 47.) Vgl. Pauly a. a. O. II. S. 805. 806. Hausarreſt. Tacitus Annal.

§ 20 III. 31. L. 9. D. de interd. et releg. (48. 22.) Vermögensſtrafen. Paullus Rec. Sent. V. 6, 9. L. 2. §. 2. D. de L. Iul. de annon. (48. 12.) L. un. §. 4. D. de L. Iul. ambit. (48. 14.) L. 2. D. de public. iudic. (48. 1.) §. 2. I. eod. (4. 18.) L. 2. C. Th. de postlim. (5. 5.) L. 39. C. Th. de episcop. (16. 2.) L. 46. C. Th. de haeret. (16. 5.) L. 19. C. Th. de pagan. (16. 10.) Const. Sirmond. 9. 12. 13. 14. 16. Nov. 58. [Die lediglich zur Erzwingung des Gehorſams gegen ihre Befehle von den Magiſtraten gleich unmittelbar verhängten Vermögensbußen wurden jetzt, und gewiß theilweiſe ſchon während der vorhergehenden Periode, nicht mehr, wie früher (§. 6), in Schafen und Rindern, ſondern nur noch in Geld angeſetzt, das bei dieſen Bußen einzuhaltende Maaß aber war nun nicht blos ſehr genau, ſondern zugleich auch mit Rückſicht auf den Rang der einzelnen Magiſtrate ſehr verſchieden beſtimmt. Tit. C. de modo multar. (1. 54.) Walter Rechtsgeſch. I. S. 581.] Ehrenſtrafen: Vgl. A. M. J. Molitor Diss. de minuta existimatione ex iure Romano. Lovanii 1824. p. 89—105. Infamie. Vgl. Savigny Syſtem II. S. 186—223. Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 205 ff. Infamie als ſelbſtſtändige Strafe. L. 1. D. de his qui notant. infam. (3. 2.) L. 8. D. ad L. Iul. de vi privat. (48. 7.) L. 20. C. ex quib. caus. infam. (2. 12.) L. 41. C. Th. de episcop. (16. 2.) Const. Sirmond. 15. Vgl. Marezoll a. a. O. S. 172—204. Savigny a. a. O. II. S. 180 ff. Infamie als Nebenfolge der Verurtheilung zu anderen Strafen. L. 1. 4. §. 5. L. 6. §. 1—7. L. 7. 13. §. 8. D. de his qui notant. infam. (3. 2.) L. 1. D. de sepulcr. viol. (47. 12.) L. 7. D. de public. iudic. (48. 1.) L. 1. pr. D. ad L. Iul. de vi privat. (48. 7.) L. 12. C. ex quib. caus. infam. (2. 12.) Vgl. Marezoll a. a. O. S. 123—171. Savigny a. a. O. II. S. 173 ff. Inteſtabilität, in ihren Wirkungen ungleich beſchränkter als die Infamie. Theophilus Paraphr. II. 10, 6. §. 6. I. de testam. ordin. (2. 10.) L. 21. pr. D. de test. (22. 5.) L. 18. §. 1. L. 26. D. qui testam. fac. poss. (28. 1.) L. 5. §. 9. D. de iniur. (47. 10.) L. 11. C. Th. de fide test. (11. 39.) L. 9. C. Th. de haeret. (16. 5.) L. 4. C. Th. de apostat. (16. 7.) L. 3. C. I. eod. (1. 7.) Vgl. Marezoll a. a. O. S. 85—94. Pauly a. a. O. IV. S. 215. Memoriä Damnatio, neben der Todesſtrafe. Tacitus Annal. VI. 2. L. 6. §. 11. D. de iniust. testam. (28. 3.) L. 76. §. 9. D. de legat. II. (31.) §. 5. I. de hered. quae ab intest. (3. 1.) §. 3. I. de public. iudic. (4. 18.) L. 6. 8. C. ad L. Iul. maiest. (9. 8.) vgl. mit L. 11. §. 3. D. de his qui notant. infam. (3. 2.) L. 35. D. de religios. (11. 7.) L. 24. D. de

poen. (48. 19.) Vgl. J. G. Solbrig (praes. Ch. F. Wolle) Diss. de damnata memoria. Lipsiae 1776. p. 11—13. 16 sqq. § 20. Ausſchließung von gewiſſen Ehrenämtern. L. 7. §. 20—22. D. de interd. et releg. (48. 22.) L. 2. pr. L. 3. §. 1. D. de decur. (50. 2.) L. 5. §. 2. D. de extraord. cognit. (50. 13.) L. 1. C. de his qui in exil. (10. 59.) Vgl. Marezoll a. a. O. S. 116 ff. Unterſagung der Advocatur. Plinius Epist. V. 14. Symmachus Epist. V. 41. L. 1. §. 13. D. de offic. praef. urb. (1. 12.) L. 6. §. 1. L. 8. D. de postul. (3. 1.) L. 9. pr. §. 1—8. D. de poen. (48. 19.) L. 3. §. 1. D. de decur. (50. 2.) L. 4. C. Th. de postul. (2. 10.) L. 1. 5. 7. C. I. eod. (2. 6.) L. 14. §. 2. C. de assessor. (1. 51.) L. 7. §. 2. L. 9. C. de advoc. divers. iudic. (2. 8.) L. 1. C. de his qui in exil. (10. 59.) Abſchneiden der Haare, jedoch erſt in dem neueſten Rechte und blos in Verbindung mit anderen Strafen. Nov. 134. c. 10. 12. Vgl. E. Oſenbrüggen Beitrag zur Interpretation des Corpus Juris. Kiel 1842. S. 9—12. Brandmarkung, gleichfalls nur in Verbindung mit anderen Strafen, ſowie überall wenigſtens nicht mehr auf der Stirne. L. 2. C. Th. de poen. (9. 40.) Si quis in ludum fuerit vel in metallum pro criminum deprehensorum qualitate damnatus, minime in eius facie scribatur, dum et in manibus et in suris possit poena damnationis una scriptione comprehendi, quo facies, quae ad similitudinem pulchritudinis coelestis est figurata, minime maculetur. L. 17. C. I. eod. (9. 47.) — Außer den bisher erwähnten, geſetzlichen Strafarten pflegten die Kaiſer ſehr häufig noch andere, rein willkührliche Strafen zur Anwendung zu bringen. Sueton. Tiber. c. 62. Carnificinae eius ostenditur locus Capreis, unde damnatos, post longa et exquisita tormenta, praecipitari coram se in mare iubebat, excipiente classiariorum manu, et contis atque remis elidente cadavera, ne cui residui spiritus quidquam inesset. Excogitaverat autem inter genera cruciatus etiam, ut larga meri potione per fallaciam oneratos, repente veretris deligatis, fidicularum simul urinaeque tormento distenderet. Gallicanus Avid. Cass. c. 4. Primus etiam in supplicii genus invenit, ut stipitem grandem poneret pedum octoginta et centum, et a summo usque ad imum damnatos ligaret: et ab imo focum apponeret, incensisque aliis, alios fumi cruciatu, timore etiam alios necaret. Capitolinus Macrin. c. 12. Quum quidam milites ancillae hospitis pudorem depravasse suspecti essent, adduci eos iussit, interrogavitque utrum esset factum: quod quum constitisset, duos boves mirae magnitudinis vivos subito aperiri iussit, atque his singulos milites inseri, capitibus, ut secum colloqui

§ 20. possent, exertis. Lampridius Alex. Sever. c. 36 . . . in foro Transitorio ad stipitem illum (Vetronium Turinum, fumi venditorem) ligari praecepit, et fumo apposito quem ex stipulis atque humidis lignis fieri iusserat, necavit praecone dicente, „Fumo punitur, qui vendidit fumum.“ Vopiscus Aurelian. c. 7. Militem, qui adulterium cum hospitis uxore commiserat, ita punivit, ut duarum arborum capita inflecteret, et ad pedes militis deligaret, eademque subito dimitteret, ut scissus ille utrinque penderet. Vgl. Invernizi de public. et crim. iudic. p. 156—158. 177.

§ 21.

§ 21. Strafgewalt der Hausväter über Ehefrauen, Kinder und Sklaven. Dieſelbe wird jetzt, theils durch Geſetze theils durch Gewohnheitsrecht, entweder ganz oder jedenfalls in ihrer bisherigen Ausdehnung abgeſchafft. Geib a. a. O. S. 452—462. Du Boys Histoire du droit crim. p. 526—531. 632—640. Strafgewalt über Ehefrauen: Beſchränkung derſelben durch die Lex Julia de Adulteriis. Collat. legg. Mos. et Rom. IV. 3, 1. Certae autem enumerantur personae, quas viro liceat occidere, in adulterio deprehensa uxore, quamvis uxorem non liceat. IV. 12, 3. Maritus in adulterio deprehensos non alios, quam infames et eos qui corpore quaestum faciunt, servos etiam et liberos, excepta uxore, quam prohibetur, occidere potest. Paullus Rec. Sent. II. 26, 4. 5. L. 22. §. 4. L. 38. §. 8. D. ad L. Iul. de adulter. (48. 5.) Spuren ihrer Fortdauer nur noch im Anfange der Periode, ſpäterhin völliges Verſchwinden derſelben. Sueton. Tiber. c. 35. Tacitus Annal. II. 50. XIII. 32. Strafgewalt über Kinder. Tacitus Annal. XVI. 33. Seneca de clement. I. 15. ſ. auch L. 5. D. de L. Pomp. de parric. (48. 9.) Divus Hadrianus fertur, quum in venatione filium suum quidam necaverat, qui novercam adulterabat, in insulam eum deportasse, quod latronis magis quam patris iure eum interfecit. Aufhebung derſelben durch Conſtantin. L. un. C. Th. de parric. (9. 15.) Si quis in parentis aut filii aut omnino affectionis eius, quae nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit . . . insutus culeo et inter eius ferales angustias comprehensus serpentum contuberniis misceatur, et ut regionis qualitas tulerit, vel in vicinum mare vel in amnem proiiciatur. L. un. C. de his qui parent. vel liber. (9. 17.) §. 6. I. de public. iudic. (4. 18.) L. un. C. Th. de emend. propinq. (9. 13.) In corrigendis minoribus pro qualitate delicti senioribus propinquis tribuimus potestatem,

ut, quos ad vitae decora domesticae laudis exempla non provocant, saltem § 21.
correctionis medicina compellat. Neque nos in puniendis morum vitiis potestatem in immensum extendi volumus, sed iure patrio auctoritas corrigat propinqui iuvenis erratum, et privata animadversione compescat. Quod si atrocitas facti ius domesticae emendationis excedit, placet, enormis delicti reos dedi iudicum notioni. L. un. C. I. eod. (9. 15.) Strafgewalt über Sklaven. Iuvenal. Satir. VI. 219—223. L. 24. §. 3. D. de pigner. act. (13. 7.) L. 24. §. 5. D. solut. matrim. (24. 3.) L. 53. §. 3. D. de legat. I. (30.) L. 96. D. de verb. oblig. (45. 1.) L. un. C. Greg. de accusat. (14. 1.) Collat. legg. Mos. et Rom. III. 4. Beſchränkung derſelben durch die Lex Petronia und verſchiedene Senatusconſulte, ſowie — hauptſächlich ſeit Einführung des Chriſtenthums — durch einzelne Reſcripte und Conſtitutionen der Kaiſer, keineswegs aber, und ſelbſt nicht in dem allerneueſten Rechte, völlige Aufhebung. Spartianus Hadrian. c. 18. Servos a dominis occidi vetuit, eosque iussit damnari per iudices, si digni essent. Gaius I. 52. 53. In potestate itaque sunt servi dominorum. quae quidem potestas iuris gentium est. nam aput omnes peraeque gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitae necisque potestatem esse . . . Sed hoc tempore neque civibus Romanis, nec ullis aliis hominibus, qui sub imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos saevire. Nam ex constitutione sacratissimi Imperatoris Antonini qui sine causa servum suum occiderit, non minus teneri iubetur, quam qui alienum servum occiderit. Sed et maior quoque asperitas dominorum per eiusdem Principis constitutionem coercetur. nam consultus a quibusdam Praesidibus provinciarum de his servis, qui ad fana Deorum vel ad statuas Principum confugiunt, praecepit, ut si intolerabilis videatur dominorum saevitia, cogantur servos suos vendere. Et utrumque recte fit; male enim nostro iure uti non debemus: qua ratione et prodigis interdicitur bonorum suorum administratio. Collat. legg. Mos. et Rom. III. 3. L. 1. §. 2. L. 2. D. de his qui sui vel alien. iur. (1. 6.) Divus etiam Hadrianus Umbriciam quandam matronam in quinquennium relegavit, quod ex levissimis causis ancillas atrocissime tractasset. §. 2. I. eod. (1. 8.) L. 1. §. 1. 5. 8. D. de offic. praef. urb. (1. 12.) L. 42. D. de contrah. emt. (18. 1.) L. 11. §. 2. D. ad L. Corn. de sicar. (48. 8.) Post legem Petroniam et Senatusconsulta ad eam legem pertinentia dominis potestas ablata est, ad bestias depugnandas suo arbitrio servos tradere: oblato tamen iudici servo,

§ 21. si iusta sit domini querela, sic poenae tradetur. L. 1. 2. C. Th. de emend. serv. (9. 12.) L. un. C. I. eod. (9. 14.) Si virgis aut loris servum dominus afflixerit, aut custodiae causa in vincula coniecerit, dierum distinctione sive interpretatione depulsa, nullum criminis metum servo mortuo sustineat. Nec vero immoderate suo iure utatur, sed tunc reus homicidii sit, si voluntate eum ictu fustis aut lapidis occiderit, vel certe, telo usus, letale vulnus inflixerit, aut suspendi laqueo praeceperit, vel iussione tetra praecipitandum esse mandaverit, aut veneni virus infuderit, vel dilaniaverit poenis publicis corpus, ferarum unguibus latera persecando vel exurendo oblatis ignibus membra, aut tabescentes artus, atro sanguine permixta sanie defluentes, prope in ipsis adegerit cruciatibus vitam relinquere saevitia immanium barbarorum. Vgl. H. Noordkerk Diss. de lege Petronia. Amstelodami 1731. p. 76 sqq. Zimmern Rechtsgeſch. I. S. 661 ff. Du Boys Histoire du droit crim. p. 457. 458. 642—649. Troplong de l'influence du Christianisme sur le droit civil des Romains. Paris 1843. p. 147—167. — Strafgewalt der Cenſoren. Untergang derſelben gleich mit dem Beginne der Kaiſerherrſchaft. Jarcke Cenſor. Strafr. S. 120—125. „So wie die unumſchränkte Gewalt in die Hände eines Einzelnen gekommen war, mußte auch die Cenſorwürde auf den Kaiſer übergehen; und daß dieſer von ſeiner Gewalt keinen oder doch nur einen Scheingebrauch machte, verſteht ſich bei der Sittenloſigkeit jener Zeit und der meiſten Kaiſer von ſelbſt. Auguſt ſchien anfangs die Cenſur in ihrer alten Kraft und Form beſtehen laſſen zu wollen, aber bald zeigten ſeine Eingriffe, daß es ihm hiemit keineswegs Ernſt geweſen war. Auch in Rückſicht der cenſoriſchen Strafen brachte er mehrere Neuerungen an. So z. B. pflegte er den Rittern ſeine Schreibtafel zu überreichen, in welcher er allerhand Notizen über ihren Lebenswandel eingetragen hatte, und dieſes ſoll die mildeſte Art der Admonition geweſen ſein. (Sueton. Octav. c. 39.) Auch nach Auguſtus ſcheint, wenigſtens dem Namen nach, ein Scheinleben der Cenſur fortgedauert zu haben. Caligula ſoll eine ſtrenge Cenſur, wenigſtens über die Ritter, ausgeübt haben; eben ſo Claudius, doch zeigt ſich bei dieſem ſchon recht auffallend aus Sueton's Beſchreibung, wie die alte Würde und der ſtrenge Ernſt des Inſtituts, und mit dieſem ſeine Bedeutung verloren gegangen war. (Sueton. Claud. c. 16.) Das letzte Beiſpiel von der Wahl eines Cenſors erzählt Trebellius Pollio, doch iſt wahrſcheinlich zu dieſer Zeit dieſe Würde, ſo wie die Berufung zu derſelben nur eine leere Form geweſen,

da, wie der zum Cenſor erwählte Valerian ſelbſt richtig bemerkt, ein § 21.
Privatmann zu dieſer Zeit dem Geſchäfte doch nicht mehr gewachſen war. (Trebellius Pollio Valerian. c. 1. 2.) In den unter Juſtinian geſammelten Rechtsquellen kommt die Cenſur als ſtrafrechtliche Anſtalt auch nicht mehr dem Namen nach vor, ein ſicherer Beweis, daß dieſelbe, wenn ſie auch als Titel und Würde in ſpäterer Zeit noch wohl genannt iſt, auf das lebendige Recht gar keinen Einfluß mehr gehabt hat." S. auch Becker Handb. d. röm. Alterth. II. 2. S. 245—247.

Zweiter Abſchnitt.

Canoniſches Recht.

Litteratur: Em. Gonzalez Tellez Commentaria perpetua in singulos textus quinque librorum Decretalium Gregorii IX. Tom. V. Francofurti 1690. J. H. Boehmer Ius ecclesiasticum Protestantium. V Tom. 5. Edit. (Tom. V. Edit. 3.) Halae 1756 – 1789. [Hierher gehört die zweite Hälfte von Tom. IV. und Tom. V.] C. S. Berardi Commentaria in ius ecclesiasticum universum. II Voll. Mediolani 1846. Vol. II. p. 176—400. J. Devoti Institutiones canonicae. 4. Ed. Gand. II Tom. Gandae 1846. Tom. II. p. 211—428. F. Walter Lehrbuch des Kirchenrechts aller chriſtlichen Confeſſionen. 12. Ausg. Bonn 1856. S. 367—389. K. F. Eichhorn Grundſätze des Kirchenrechts der katholiſchen und evangeliſchen Religionspartei in Deutſchland. II Bde. Göttingen 1831. 1833. Bd. II. S. 67—131. Aem. L. Richter Lehrbuch des katholiſchen und evangeliſchen Kirchenrechts. 5. Aufl. Leipzig 1858. S. 448—482. M. Permaneder Handbuch des gemeingültigen katholiſchen Kirchenrechts. 3. Aufl. Landshut 1856. S. 533—582. J. F. Schulte das katholiſche Kirchenrecht. II Thle. Gießen 1856. 1860. Th. II. S. 374—405. E. Henke Grundriß einer Geſchichte des deutſchen peinlichen Rechts und der peinlichen Rechtswiſſenſchaft. II Thle. Sulzbach 1809. Th. I. S. 50—55. 136—144. K. F. Roßhirt Geſchichte und Syſtem des deutſchen Strafrechts. Stuttgart 1838 ff. I. S. 171—182. Derſelbe Geſchichte des Rechts im Mittelalter. Mainz 1846. Th. I. S. 331—361. C. R. Köſtlin Geſchichte des deutſchen Strafrechts. Tübingen 1859. S. 47—57. A. Du Boys Histoire du droit criminel des peuples anciens. Paris 1845. p. 610—

628. Derſelbe Histoire du droit criminel des peuples modernes. Paris 1854 sqq. I. p. 404—455.

§ 22.

Quellen des canoniſchen Strafrechts. Die wichtigſten § 22.
dieſer Quellen ſind: a) Vorgratianiſche Quellen: Regino Libri duo de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis ex diversis sanctorum Patrum conciliis atque decretis collecti. Ed. Wasserschleben. Lipsiae 1840. S. auch J. Bingham Origines s. Antiquitates ecclesiasticae. Ex lingua Anglic. in Latin. vertit J. H. Grischovius. Halae 1724 sqq. Vol. VII. p. 61 sqq. Vol. VIII. b) Corpus Juris Canonici: Decretum Gratiani P. I. II. passim. Decretal. Greg. IX. lib. V. (Die Reihenfolge der einzelnen Titel entſpricht der Ordnung, in welcher die betreffenden Gegenſtände in den zehn Geboten — dem Dekalog — erwähnt ſind. Walter Lehrb. d. Kirchenr. S. 369. Not. 10. Permaneder Handb. d. Kirchenr. S. 554.) Lib. Sextus lib. V. Clement. lib. V. Extrav. Joan. XXII. tit. 8—13. Extrav. Comm. lib. V. (Eine genauere Aufzählung der auf das Strafrecht bezüglichen Stellen des Corp. iur. can. giebt Klenze Lehrb. d. Strafr. S. 12. 13.) c) Concilium Tridentinum. (Canones et Decreta sacrosancti oecumenici Concilii Tridentini sub Paulo III. Iulio III. et Pio IV. pontificibus maximis. 3. Ed. Romae in collegio urbano de propaganda fide 1834. Lipsiae 1846.) Sess. XIII. XIV. XXIV. XXV. — Allgemeiner Charakter des canoniſchen Strafrechts. Religiöſer Standpunkt: das Verbrechen erſcheint als Sünde, d. h. nicht als Widerſpruch oder Auflehnung gegen den Willen und die Gebote des Staats, ſondern als Widerſpruch oder Auflehnung gegen den Willen und die Gebote Gottes; — allein freilich, wenn jedes Verbrechen als Sünde gilt, ſo wird doch keineswegs jede Sünde auch als Verbrechen betrachtet. can. 3. Dist. 25. can. 1. Dist. 81. Folgen dieſer Auffaſſung des Verbrechens als Sünde: Unmöglichkeit in dem Verbrechen eine bloſe Privatſache des verletzten Einzelnen zu erblicken, vielmehr, im Widerſpruche mit dem frühern römiſchen und deutſchen Rechte, Nothwendigkeit der Anerkennung einer darin liegenden Angelegenheit der Kirche ſelbſt, und in ſofern denn von vorn herein durchgreifende Sanction des ſ. g. öffentlichen Charakters des Strafrechts; ingleichem Nothwendigkeit einer, ſelbſt verglichen mit den einſchlagenden Grundſätzen des ſpätern römiſchen Rechts (§. 9. 15.), noch ſtärkern Betonung des ſ. g.

§ 22. ſubjectiven Geſichtspunkts gegenüber dem ſ. g. objectiven Geſichtspunkte, und eben damit noch vergleichungsweiſe geſteigertere Berückſichtigung der jedesmaligen Willensrichtung des Handelnden reſp. noch geringere Beachtung des äußern Erfolgs ſeiner Thätigkeit; eben ſo Nothwendigkeit der Verwerfung aller jener, ſchon von dem neuern römiſchen (§. 20.) und theilweiſe ſelbſt von dem ältern deutſchen (§. 32.) Rechte hervorgehobenen, Rückſichten auf den Stand und den Rang des Verbrechers, ja eben um deswillen ſogar Verwerfung des von dem römiſchen Rechte (§. 69.) ſo nachdrücklich geltend gemachten Satzes: Princeps legibus solutus; endlich nicht Verdrängung oder Aufhebung der Jurisdiction der weltlichen Gerichte, ſondern lediglich Vervollſtändigung und Ergänzung derſelben durch die Jurisdiction der Kirche, und inſofern denn, ähnlich wie bei der römiſchen Cenſur (§. 7. 8.), überall nur Hervorhebung einer neuen, den ſonſtigen Gerichten fremden und ihrem Geſichtskreiſe ſich entziehenden, Seite des Verbrechens. can. 6. Caus. 26. qu. 7. Sacerdos poenitentiam imploranti absque personarum acceptione poenitentiam secundum leges iniungat. cap. 4. X. de maior. et obed. (1. 33.) Omnes principes terrae, et caeteros homines episcopis obedire, beatus Petrus praecipiebat. Bingham Origg. VII. p. 130—145. Regino II. 1—5. Quum episcopus suam dioecesim circuit, archidiaconus vel archipresbyter eum praeire debet uno aut duobus diebus per parochias, quas visitaturus est, et plebe convocata adnunciare debet proprii pastoris adventum, et ut omnes ad eius synodum die denominata impraetermisse occurrant. . . . Episcopus in synodo residens, post congruam allocutionem septem ex plebe ipsius parochiae vel eo amplius aut minus, prout viderit expedire, maturiores, honestiores atque veraciores viros in medio debet evocare, et, allatis sanctorum pignoribus, unumquemque illorum sacramento constringat. . . . Post datum sacramentum iuratores ita per ordinem interroget: Est in hac parochia homicida, qui hominem aut spontanea voluntate aut cupiditatis aut rapacitatis causa, aut casu, aut nolens et coactus, aut pro vindicta parentum, quod faidam dicimus, aut in bello, aut iussu domini, aut proprium servum occiderit? Est aliquis parricida aut fratricida, qui patrem, matrem, sororem, fratrem, avunculum aut aliquem parentem interfecerit? . . . Est aliquis vel aliqua, qui alterius partum excusserit, vel, si ipsa femina propria voluntate suum partum excusserit, et abortivum fecerit? Est aliqua femina, quae in fornicatione concipiens, timens, ne manifestaretur, infantem proprium aut in aquam proiecerit, aut in terra occultaverit, quod morth dicunt? . . . Est aliqua femina, quae virum

suum vel aliquem hominem per herbas venenatas vel mortiferas potiones § 22.
interfecerit, vel alium hoc facere docuerit? Est aliquis vel aliqua, qui
hoc fecerit, vel alium facere docuerit, ut vir non possit generare aut fe-
mina concipere? . . . Est aliquis, qui truncationes manuum, pedum, lin-
guae et testiculorum fecerit; et oculos alterius eruerit? Deinde interro-
gandum, si quis coniugatus cum alterius uxore adulteratus fuerit, si qua
uxor cum alterius viro? . . . Si quis desponsatam puellam non duxerit,
et fidem sponsaliorum fregerit? Si quis alterius sponsam rapuerit et sibi
sociaverit? Si quis quamcunque feminam, virginem aut viduam per ra-
ptum traxerit, et sociaverit sibi in matrimonio, et, si aliqui sunt, qui in
hoc consentientes et adiuvantes fuerint? Si quis cum Iudaea, vel, si Iu-
daeus vel paganus cum aliqua Christiana moechatus fuerit? Si quis san-
ctimonialem vel viduam Deo sacratam rapuerit, et in coniugium sumse-
rit, vel ipsis consentientibus cum eis fornicatus fuerit? . . . Si aliquis
irrationabiliter, id est, contra naturam cum masculis et mutis misceatur
animalibus? . . . Interrogandum, si aliquis fur aut sacrilegus sit, qui
ecclesias Dei infregerit, vel aliquid de ecclesia furatus sit, aut publice ra-
puerit, aut latenter subripuerit, aut, si aliquis rapax et raptor et depra-
dator ecclesiae Dei est. Quamvis enim haec secundum legem
humanam emendari debeant atque exsolvi, tamen poeni-
tentia ad episcopum pertinet. Vgl. Jarcke Handb. d. Strafr.
I. S. 51—53. 55—58. W. E. Wilda Geſchichte des deutſchen
Strafrechts. Halle 1842. I. S. 530 ff. S. auch Ihering Geiſt d.
röm. R. II. S. 55. „Eine Einrichtung der ſpätern Zeit, die mit der
Cenſur eine gewiſſe Aehnlichkeit hatte, waren die geiſtlichen Gerichte des
Mittelalters. Wie neben dem Prätor der Cenſor, ſo ſtanden ſie neben
den weltlichen Gerichten; beide verfolgten ſelbſtändig und unabhängig
ihren eigenen Weg und ihren eigenthümlichen Geſichtspunkt, den der ſitt-
lichen Reinheit der Gemeinſchaft, nur beim Cenſor mit mehr politiſcher,
bei den geiſtlichen Gerichten mit mehr religiöſer Färbung. Beide hatten
als äußerſtes Strafmittel das der Ausſchließung aus der (politiſchen, re-
ligiöſen) Gemeinſchaft. Beide vermittelten das abſtracte Recht mit den
Anforderungen der Sitte und des ſittlichen Gefühls.“ — Eben ſo eigen-
thümlich wie die Auffaſſung des Begriffs des Verbrechens iſt die Auffaſ-
ſung des Begriffs der Strafe: dieſelbe wird verhängt, um den Schuldi-
gen mit Gott wieder zu verſöhnen und deſſen Zorn abzuwenden, alſo
lediglich im Intereſſe des Beſtraften ſelbſt und als Wohlthat für den-
ſelben, nicht als Uebel; daher der conſequent feſtgehaltene Gedanke, auf

§ 22 wahre und innerliche Beſſerung des Verbrechers hinzuwirken, und eben darum denn auch, dem Principe der chriſtlichen Liebe (πλήρωμα νόμου ἡ ἀγάπη) getreu, überall nicht Härte oder Grauſamkeit, ſondern möglichſte Milde, höchſtens Strenge des ganzen Strafſyſtems. can. 6. Caus. 23. qu. 4. Porro, si addit tertium, ut non sit in vindicando piger, sed vel corripiat iustus in misericordia et arguat, vel etiam, si eam personam gerit, et ratio conservandae pacis admittit, coram omnibus peccantes arguat, ut ceteri timeant, removeat etiam vel ab aliquo gradu honoris, vel ab ipsa communione sacramentorum, et haec omnia cum dilectione corrigendi, non cum odio persequendi, plenissimum officium non solum castissimae innocentiae, sed etiam diligentissimae severitatis implevit. can. 24. §. 1. eod. Molestus est medicus furenti phrenetico, et pater indisciplinato filio: ille ligando, iste caedendo, sed ambo diligendo. Si autem illos negligant, et perire permittant, ista potius falsa mansuetudo crudelitas est. can. 35. eod. Duo ista nomina quum dicimus, homo peccator, non utique frustra dicuntur. Quia peccator est, corripe: quia homo est, miserere, nec omnino liberabis hominem, nisi eum persecutus fueris peccatorem. . . . Non ergo suscipiamus peccatores, propterea quod sunt peccatores, sed tamen eos ipsos, quia et homines sunt, humana consideratione tractemus; persequamur in eis propriam iniquitatem, misereamur communem conditionem. can. 13. Caus. 23. qu. 8. Non est crudelitas, crimina pro Deo punire, sed pietas. can. 34. Dist. I. de poenitent. . . . ut Deus ab ira sua ad misericordiam conversus, peccati praestet indulgentiam, cuius primo praeparabat vindictam. Vgl. Jarcke Handb. I. S. 53—55. A. Möhl über den Zweck der Strafe. Heidelberg 1837. S. 48—56. Walter Lehrb. d. Kirchenr. §. 345. „Nach der Anſicht der Kirche ſollen die bürgerlichen Strafen nicht die Vertilgung, ſondern die Beſſerung und das Seelenheil des Schuldigen bezwecken, und ſie hofft für das Herz des Verſtockten mehr von zweckmäßig geleiteter Milde, als von Peinigung.“ Ausdrücklich für unſtatthaft erklärte Strafarten: Verſtümmelung. can. 1. Caus. 23. qu. 5. cap. 5. X. ne cleric. vel monach. (3. 50.) Clericis, in sacris ordinibus constitutis, ex concilio Toletano iudicium sanguinis agitare non licet. Unde prohibemus, ne aut per se truncationes membrorum faciant, aut iudicent inferendas. Quodsi quis tale quid fecerit, honore privetur et loco. cap. 4. X. de raptor. (5. 17.) . . . Si vero ita fuerit super hoc gravis Sarracenorum excessus, quod mortem vel detruncationem membrorum debeant sustinere, vindictam ipsam exercendam reserves regiae potestati. cap.

3. X. de crim. fals. (5. 20.) . . . Unde taliter respondemus, ut eis nec membrum auferri, nec poenam infligi facias corporalem, per quam periculum mortis possint incurrere. Todesſtrafe. can. 1. 2. 3. 7. Caus. 23. qu. 5. cap. 9. X. ne cleric. vel monach. (3. 50.) Sententiam sanguinis nullus clericus dictet aut proferat, sed nec sanguinis vindictam exerceat, aut ubi exerceatur intersit. cap. 4. X. de raptor. (5. 17.) cap. 3. X. de crim. fals. (5. 20.) Nicht entgegen (weil ſie ſich lediglich auf das moſaiſche Recht beziehen und daſſelbe gleichſam nur des Gegenſatzes wegen erwähnen) ſind cap. 1. X. de homic. (5. 12.) [In Exodo.] Si quis per industriam occiderit proximum suum et per insidias, ab altari meo evelles eum, ut moriatur. cap. 1. X. de furt. (5. 18.) [In Exodo.] Qui furatur hominem, et vendiderit eum, convictus noxae morte moriatur. Vgl. Boehmer Ius eccles. Prot. V. 12, 21. — Blick auf die Organiſation und das Verfahren der geiſtlichen Gerichte. Insbeſondere frühzeitiges und, in Folge jener religiöſen, auf Verſöhnung mit Gott gerichteten Auffaſſung der Strafe, faſt nothwendiges Hervortreten inquiſitoriſcher Formen und Elemente: gleich der accusatio gilt von jeher auch die denunciatio, die infamia und das notorium als genügender Veranlaſſungsgrund zur Eröffnung und Durchführung eines Strafverfahrens; daneben ſchon ſeit den älteſten Zeiten jährliche Viſitationen der einzelnen Diöceſen durch ihre Biſchöfe, um hier namentlich auf diejenigen Verbrechen, welche von den weltlichen Gerichten entweder gar nicht oder doch nicht gebührend geahndet wurden, ein wachſames Auge (inquirendi studium) zu richten und mit der verdienten Strafe zu belegen; ſeit der zweiten Hälfte des neunten Jahrhunderts Aufkommen der ſ. g. Synodal- oder Sendgerichte mit der förmlichen Verpflichtung der Sendzeugen (Sendgeſchworenen), ſämmtliche zu ihrer Kenntniß gekommenen Sendbrüche bei dem dieſe Gerichte abhaltenden Biſchofe oder deſſen Stellvertreter zu rügen; endlich durch Innocenz III. Einführung der eigentlichen inquisitio und eben damit ſehr bald Verdrängen aller übrigen bisher gebräuchlichen Formen des Verfahrens reſp. ſehr baldige Anerkennung des reinen und ausſchließlichen Inquiſitionsproceſſes. Vgl. F. A. Biener Beiträge zu der Geſchichte des Inquiſitionsproceſſes. Leipzig 1827. S. 16—78. K. Hildenbrand die Purgatio canonica und vulgaris. München 1841. S. 35 ff. D. Bouix Tractatus de iudiciis ecclesiasticis. Parisiis 1855. II. p. 1—396. W. Molitor über kanoniſches Gerichtsverfahren gegen Kleriker. Mainz 1856. J. Feßler der kanoniſche Proceß in der vorjuſtinianiſchen Periode. Wien 1860. S. auch (hin-

§ 22.

§ 22. ſichtlich der Sendgerichte insbeſondere) Dove in d. Zeitſchr. für deutſch. R. XIX. S. 321—382.

§ 23.

§ 23. Verbrechen. Eintheilung derſelben in delicta mere ecclesiastica, delicta mere civilia s. secularia, delicta mixta s. mixti fori. Eichhorn Grundſ. d. Kirchenr. II. S. 84—88. Roßhirt Geſch. d. Rechts im Mittelalter I. S. 334—336. Delicta ecclesiastica: dieſelben unterliegen ſchlechthin der Cognition der geiſtlichen Gerichte und den betreffenden kirchlichen Strafen, gleich viel ob von Seiten der weltlichen Gerichte ſchon eine Strafe über ſie verhängt worden iſt oder nicht. Einzelne hierher gehörige Verbrechen: Apoſtaſie — Abfall vom chriſtlichen Glauben (apostasia a fide, im Gegenſatze zu der zu den bloſen Standesvergehen gehörenden apostasia a clericatu v. a monachatu, Permaneder Handb. d. Kirchenr. S. 569.); Ketzerei (haeresis) — hartnäckiges Leugnen eines von der Kirche gelehrten, reſp. beharrliches Vertheidigen eines von ihr verworfenen Dogmas; Schisma — Trennung d. i. Zerreißung der kirchlichen Einheit, ſei es durch Aufhebung der Gemeinſchaft mit dem Biſchofe (schisma particulare) oder durch Lostrennung vom Oberhaupte der Geſammtkirche (schisma universale). Isidorus Etym. VIII. 10. Apostatae dicuntur, qui post baptismum Christi susceptum ad idolorum cultum et sacrificiorum contaminationes revertuntur. Est autem nomen Graecum [ἀποστάτης, ἀποστατέω]. VIII. 3. Haeresis graece ab electione [αἵρεσις, αἱρέω] vocatur, quod scilicet unusquisque id sibi eligat, quod melius sibi esse videtur . . . Nobis vero nihil nostro ex arbitrio inducere licet: sed nec eligere, quod aliquis de arbitrio suo induxerit. Apostolos Dei habemus auctores, qui nec ipsi quidquam ex suo arbitrio, quod inducerent, elegerunt, sed acceptam a Christo disciplinam fideliter nationibus assignaverunt. — Schisma a scissura animorum vocatum. Eodem enim cultu eodemque ritu credit, ut caeteri, solo congregationis delectatur dissidio. Gratian. P. II. Caus. 24. (can. 27. Caus. cit. qu. 3.) Haeresis graece ab electione dicitur, quod scilicet eam sibi unusquisque eligat disciplinam, quam putat esse meliorem. Quicunque igitur aliter scripturam intelligit, quam sensus Spiritus sancti flagitat, quo scripta est, licet de ecclesia non recesserit, tamen haereticus appellari potest, et de carnis operibus est, eligens quae peiora sunt. (can. 26. loc. cit.) Inter haeresim et schisma hoc interesse arbitrantur, quod

haeresis perversum dogma habeat, schisma propter episcopalem dissen- § 23.
sionem ab ecclesia pariter separat. Quod quidem in principio aliqua ex parte intelligi potest; ceterum nullum schisma non aliquam sibi confingit haeresim, ut recte ab ecclesia recessisse videatur. Decretal. V. 7. 8. 9. Sext. V. 2. 3. Clement. V. 3. Extrav. Comm. V. 3. 4. Vgl. Devoti Institt. II. p. 233—265. Berardi Comm. II. p. 214—233. Permaneder Handb. S. 555—557. Schulte Kirchenr. II. S. 400—402. Simonie. Regino I. 236. Si quis episcopus aut presbyter aut diaconus per pecunias hanc obtinuerit dignitatem, deiiciatur ipse et ordinator eius, et a communione modis omnibus abscidatur, sicut Simon magus a Petro [Act. Apost. VIII. 18—24.] Idem I. 237—241. 278. Isidorus Etym. VIII. 5. Simoniani dicti a Simone magicae disciplinae perito, cui Petrus in Actibus Apostolorum maledixit, pro eo quod ab Apostolis Spiritus sancti gratiam pecunia emere voluisset. Gratian. P. II. Caus. 1. Decretal. V. 3. Extrav. Comm. V. 1. Vgl. Devoti Institt. II. p. 309—320. Berardi Comm. II. p. 253—265. Permaneder Handb. S. 557—560. „Simonie heißt der Erwerb geiſtlicher Gaben und Güter (spiritualia) für Darangabe zeitlichen Gewinnes (temporalia), und umgekehrt. Zum Begriffe der Simonie gehört demnach weſentlich a) ein donum s. munus spirituale. Simoniſtiſch in dieſer Hinſicht handeln jene, welche intendiren oder förmlich ſich vertragen, gegen Hingabe oder Annahme zeitlichen Gewinnes zu predigen, die heiligen Weihen und andere Sacramente zu erhalten oder auszuſpenden, überhaupt Paſtoralverrichtungen, wie Weihungen, Segnungen, kirchliche Begräbniſſe vorzunehmen, oder was immer für einen Act der Weihe oder der geiſtlichen Jurisdiction zu üben; ferner diejenigen, welche Behufs der Erlangung geiſtlicher Pfründen bei den desfallſigen Wahlen, Beſtätigungen der Wahlen, bei Errichtung von Beneficien, bei Präſentationen und freien Collationen, bei Reſignationen Beſtechung anwenden oder ſich beſtechen laſſen; oder eigenmächtig Beneficien vertauſchen oder in Beneficialſtreitſachen ohne Genehmigung der Kirchenbehörde unterhandeln, oder mit Vorbehalt des Näherechtes, des An- und Rücktritts reſigniren; endlich welche die Aufnahme in einen Orden und die Ablegung der feierlichen Gelübde, oder Lehrſtellen an Kathedral- und Collegialſtiften und Klöſtern, oder Kirchenverwaltungsämter käuflich vergeben oder erwerben. Simonie ſetzt ferner voraus b) eine zeitliche Gegengabe, beſtehend entweder in Geld und Geldeswerth (munus a manu), oder um Gunſt und Empfehlung (munus a lingua), oder durch Verpflichtung eines

§ 23. andern zu beſtimmten Leiſtungen (munus ab obsequio). . . Endlich wird vorausgeſetzt c) ein Ein- oder Austauſch des zeitlichen Gewinnes für das geiſtliche Gut; es mag nun blos die Abſicht auf ſolchen Gewinn gerichtet worden ſein (simonia mentalis), oder ein wirkliches Verſprechen Statt gefunden haben (sim. conventionalis), welches letztere entweder von beiden Seiten auch wirklich geleiſtet worden (sim. realis), oder von beiden unausgeführt (sim. pura), oder nur von Einem Theile unerfüllt geblieben (sim. mixta) ſein kann. Hierher gehört auch die zeitliche Ueberlaſſung eines Beneficiums an einen andern mit dem Beding, daß dieſer es ſeiner Zeit wieder an denſelben oder an einen Dritten abtrete, oder für das übertragene Kirchenamt ſich zu Gunſten eines andern nur mit einem Theile der damit verbundenen Früchte begnüge (sim. confidentialis)." Richter Lehrb. §. 220. „Das Verbrechen der Simonie, in deſſen Geſchichte ſich die Anſchauungen der Kirche von ihrem Verhältniſſe zu der Welt wie in einem Mittelpunkte abſpiegeln, wird durch die Dahingabe und den Erwerb eines geiſtigen oder kirchlichen Gutes um weltlichen Vortheil begangen. . . . Ueberall jedoch iſt zwiſchen dem weltlichen Vortheile, der als Bedingung des Erwerbs gefordert und gewährt wird, und den Oblationen der Gläubigen an die Diener der Kirche zu unterſcheiden; denn dieſe ſind von der Kirche gebilligt, und können, wo ſie hergebracht ſind, gefordert werden, wenn ſchon niemals ſo, daß von der Entrichtung die Thätigkeit des Geiſtlichen abhängig gemacht wird." Eichhorn Grundſ. II. S. 124—126. Schulte Kirchenr. II. S. 402—403. Amts- und Standesvergehen der Geiſtlichen. Gratian. P. I. Dist. 81—95. Decretal. III. 1. De vita et honestate clericorum. III. 2. De cohabitatione clericorum et mulierum. III. 3. De clericis coniugatis. III. 4. De clericis non residentibus in ecclesia vel praebenda. III. 50. Ne clerici vel monachi saecularibus negotiis se immisceant. V. 14. De clericis pugnantibus in duello. V. 24. De clerico venatore. V. 25. De clerico percussore. V. 26. De maledicis. V. 27. De clerico excommunicato, deposito vel interdicto ministrante. V. 28. De clerico non ordinato ministrante. V. 29. De clerico per saltum promoto. V. 30. De eo qui furtive ordinem suscepit. V. 31. De excessibus praelatorum et subditorum. Sext. III. 1. De vita et honestate clericorum V. 6. De excessibus praelatorum et subditorum. Clement. III. 1. De vita et honestate clericorum V. 6. De excessibus praelatorum. Extrav. Comm. III. 1. De vita et honestate clericorum. Vgl. Berardi Comm. II. p. 269—289. Permaneder Handb. S. 569—572.

§ 24.

§ 24. Delicta mixta: bei allen hierher gehörigen Verbrechen entſcheidet die Prävention — der prävenirende, geiſtliche oder weltliche, Richter wendet die treffende, beziehungsweiſe kirchliche oder bürgerliche, Strafe an, ſchließt aber eben dadurch die Cognition des andern Richters in dem Sinne aus, daß auch der geiſtliche Richter jetzt nur noch Bußen (poenitentiae), keineswegs aber mehr wirkliche Strafen (poenae) [§. 26.] zur Anwendung bringen darf. Gonzalez Tellez ad cap. 1. X. de offic. iudic. ordin. (1. 31.) nr. 8. Tom. I. p. 749. Mixta (delicta) sunt, quae tam a iure ecclesiastico quam civili prohibentur, ut adulterium, sacrilegium, concubinatus, usura, sortilegium, periurium, nefandum crimen, blasphemia: in his enim tam iudex ecclesiasticus quam secularis cognoscere valent, et locus est praeventioni. Gravamina nation. Germ. a. 1522. cap. 53. (E. Münch Vollſtändige Sammlung aller ältern und neuern Concordate. Leipzig 1830 ff. I. S. 380. 381.) Item, licet complures sint causae ita promiscuae iurisdictionis, ut secundum iura communia apud ecclesiasticos atque civiles iudices agitari et puniri possint: saepiuscule tamen evenit, ut quum civiles iudices concessam sibi in hac re provinciam et iurisdictionem administrare atque exercere velint, id ipsum ne faciant per iudices ecclesiasticos sub excommunicationis poena eis interdicitur prohibeturque. . . . Et quamquam secundum iura communia manifesta periuria atque adulteria, maleficiorumque praestigiae, ac similes aliae causae per ecclesiasticos ac civiles iudices promiscuum, uter occuparit, civiliter pro tempore plecti possint, habeatque ita praeventio hac in re locum: attamen ecclesiastici iudices, contra omnia iura, causas huiuscemodi solis sibi suaeque iurisdictioni usurpare conantur. Quod ipsum iurisdictioni civili non ferendum est onus ac gravamen. S. auch cap. 8. X. de for. compet. (2. 2.) cap. 2. de except. in VI. (2. 12.) Vgl. Devoti Institt. II. p. 233. Richter Lehrb. §. 221. Permaneder Handb. II. S. 534. Einzelne hierher gehörige Verbrechen. Boehmer Ius eccles. Prot. V. 1, 66. Ehebruch — derſelbe wird, entgegen den Anſichten des römiſchen Rechts (§. 10.), nicht blos durch Verletzung der ehelichen Treue ſeitens der Frau reſp. durch Beiſchlaf mit einer ſolchen, ſondern eben ſo ſeitens des Mannes durch Beiſchlaf mit einer Unverheuratheten begangen, und unter beiden Vorausſetzungen findet im Allgemeinen die gleiche Strafe Statt. Lactantius

§ 24. Inst. div. VI. 23. Non enim, sicut iuris publici ratio est, sola mulier adultera est, quae habet alium; maritus autem, etiamsi plures habeat, a crimine adulterii solutus est. Sed divina lex ita duos in matrimonium, quod est in corpus unum, pari iure coniungit, ut adulter habeatur, quisquis compagem corporis in diversa distraxerit. Nec ob aliam causam Deus, quum ceteras animantes suscepto fetu maribus repugnare voluisset, solam omnium mulierem patientem viri fecit; scilicet ne feminis repugnantibus, libido cogeret viros aliud appetere, eoque facto, castitatis gloriam non tenerent. Tertullian. de monogam. c. 9. Regino II. 98 sqq. Gratian. P. II. Caus. 32. qu. 4—7. (can. 4. Caus. 32. qu. 4.) Nemo blandiatur sibi de legibus hominum. Omne stuprum adulterium est, nec viro licet, quod mulieri non licet. Eadem a viro, quae ab uxore, debetur castimonia. (can. 23. Caus. 32. qu. 5.) Christiana religio adulterium in utroque sexu pari ratione condemnat. (can. 5. Caus. 32. qu. 6.) „Non moechaberis," id est non ibis ad aliquam aliam praeter uxorem tuam. Tu autem exigis hoc ab uxore, et non vis reddere hoc uxori? et quum debeas in virtute praecedere uxorem, (quoniam castitas virtus est,) tu sub uno impetu libidinis cadis? et vis uxorem tuam victricem esse, tu victus iaces? et quum tu caput sis uxoris tuae, praecedet te ad Deum cuius caput es? vis domum tuam capite deorsum pendere? Caput enim mulieris est vir. Ubi autem melius vivit mulier quam vir, capite deorsum pendet domus. Si caput est vir, melius debet vivere vir, et praecedere in omnibus bonis factis uxorem suam, ut illa imitetur virum, et sequatur caput suum. Decretal. V. 16. Vgl. Jarcke Handb. d. Strafr. III. S. 16 ff. Roßhirt Geſch. d. Rechts im Mittelalter I. S. 346. Concubinat. can. 4. Dist. 34. Is, qui non habet uxorem, et pro uxore concubinam habet, a communione non repellatur: tamen ut unius mulieris, aut uxoris aut concubinae, sit coniunctione contentus. can. 6. Dist. cit. Concil. Trident. Sess. XXIV. c. 8. de ref. matr. Grave peccatum est, homines solutos concubinas habere, gravissimum vero et in huius magni sacramenti singularem contemptum admissum, uxoratos quoque in hoc damnationis statu vivere, ac audere eas quandoque domi etiam cum uxoribus alere et retinere. Quare, ut huic tanto malo sancta synodus opportunis remediis provideat, statuit huiusmodi concubinarios, tam solutos quam uxoratos, cuiuscunque status, dignitatis et conditionis exsistant, si, postquam ab ordinario, etiam ex officio, ter admoniti ea de re fuerint, concubinas non eiecerint, seque ab earum consuetudine non seiunxerint, excommunicatione feriendos esse,

a qua non absolvantur, donec re ipsa admonitioni factae paruerint. § 24. Quod si in concubinatu per annum censuris neglectis permanserint, contra eos ab ordinario severe pro qualitate criminis procedatur. Mulieres, sive coniugatae sive solutae, quae cum adulteris seu concubinariis publice vivunt, si ter admonitae non paruerint, ab ordinariis locorum, nullo etiam requirente, ex officio graviter pro modo culpae puniantur, et extra oppidum vel dioecesim, si id eisdem ordinariis videbitur, invocato, si opus fuerit, brachio saeculari, eiiciantur; aliis poenis contra adulteros et concubinarios inflictis in suo robore permanentibus. Vgl. (über den Wechſel der in dieſer Hinſicht aufgeſtellten Grundſätze) Berardi Comm. II. p. 23—26. Boehmer Ius eccles. Prot. III. 2, 8—29. Inceſt — jeder eheliche oder außereheliche Beiſchlaf zwiſchen Perſonen, denen die Eingehung einer Ehe wegen zu naher Verwandtſchaft oder Schwägerſchaft verboten iſt, und demnach, da dieſe Eheverbote nach älterm canoniſchen Rechte einen nahezu maßloſen (can. 18. Caus. 35. qu. 2. 3.), nach den desfallſigen Beſchränkungen durch Innocenz III. aber noch immer einen ſehr weit reichenden Umfang (cap. 8. X. de consang. et affin.) hatten, Ausdehnung des Verbrechens in einer nach den Anſichten des weltlichen Rechts höchſt exorbitanten Weiſe. Regino II. 184—187. 192—236. 248. 263—265. 298. 326. Gratian. P. II. Caus. 35. qu. 2. 3. Clement. IV. 1. Eos, qui, divino timore postposito, in suarum periculum animarum scienter in gradibus consanguinitatis et affinitatis constitutione canonica interdictis contrahere matrimonialiter non verentur, refrenare metu poenae ab huiusmodi temeritatis audacia cupientes, ipsos excommunicationis sententiae ipso facto decernimus subiacere, praecipientes ecclesiarum praelatis, ut illos, quos eis constiterit taliter contraxisse, excommunicatos publice tamdiu nuncient, seu a suis subditis faciant nunciari, donec, suum humiliter recognoscentes errorem, separentur abinvicem et absolutionis obtinere beneficium mereantur. Vgl. Jarcke Handb. III. S. 87—90. Sodomie — widernatürliche Befriedigung des Geſchlechtstriebs im weiteſten Sinne, alſo sodomia ratione generis (Beſtialität), sod. ratione sexus (Päderaſtie und ſ. g. Lesbiſche Liebe), sod. ratione ordinis naturae (ſ. g. concubitus praeposterus), Onanie. Tertullian. de pudicit. c. 4. . . Reliquas autem libidinum furias impias et in corpora et in sexus ultra iura naturae, non modo limine, verum omni ecclesiae tecto submovemus, quia non sunt delicta, sed monstra. Lactantius Inst. div. VI. 23. Regino II. 249—262. can. 4. Caus. 15. qu. 1. can. 12—14. Caus. 32. qu. 7. cap. 4. X.

§ 24 de excess. praelat. (5. 31.) Sacrilegium — Unterſcheidung zwiſchen sacrilegium personale, locale und reale. Regino II. 283—295. can. 3. 5. 6. 9. 10. Caus. 12. qu. 2. can. 3. 4. 5. 12. 13. 18. 21. 29. 31. Caus. 17. qu. 4. cap. 2. X. de raptor. (5. 17.) cap. 2. X. de sentent. excomm. (5. 39.) cap. 7. X. de reg. iur. (5. 41.) cap. 5. de poen. in VI. (5. 9.) Clem. 1. eod. (5. 8.) Vgl. Berardi Comm. II. p. 245—252. . . Itaque ecclesiastico iure primo sacrilegium admittitur in personas Deo sacras, veluti quum adversus episcopos, vel maiores praelatos, sacerdotes, et omnes in clero constitutos iniuria infertur, caedendo, vulnerando, aut contumeliis afficiendo. Quamobrem sequitur, sacrilegium etiam admitti ab eo, qui sanctimonialem aut rapuerit, aut etiam volentem turpi coniunctione maculaverit. Secundo admittitur sacrilegium ex disciplina canonum in loca sacra, vel quum sacrae aedes diruuntur, vastantur, incenduntur, invaduntur; vel quum ecclesiastici conventus temere turbantur; vel quum certamina, rixaeve in sacra aede committuntur; vel quum quis in templis sacris, quasi in profanis locis, conversatur; vel quum ludi theatrales, et profana spectacula in eisdem celebrantur. . . . . Tertio, et quidem proprie, admittitur sacrilegium in res sacras, quando nimirum quis furatur, aut rapit res Deo consecratas, quas sane nemini licet in profanos usus aliquando convertere. Et quamquam nomine sacrarum rerum proprie illae veniant, quae sacerdotali prece sunt dedicatae, in proposito tamen etiam sacra intelligitur pecunia, et bona universa, quae ad cultum sacrorum ab ecclesia possidentur. Imo et ulterius progressi sunt iuris ecclesiastici conditores: quamquam enim apud Romanos veteres sacrilegus non haberetur, qui rem privatam in sacra aede depositam subripuisset, ecclesiastici tamen antistites eum sacrilegum appellaverunt, quod dixerint, triplex in hac specie sacrilegium esse posse, videlicet quum quis furatur aut sacrum de loco sacro, aut sacrum de loco non sacro, aut non sacrum de loco sacro. Boehmer J. E. P. V. 17, 43 sqq. Devoti Instit. II. p. 325—327. Permaneder Handb. S. 562. Blasphemie — dahin gehört ſelbſt das unnöthige Schwören. can. 10. Caus. 22. qu. 1. Si quis per capillum Dei vel caput iuraverit, vel alio modo blasphemia contra Deum usus fuerit, si in ecclesiastico ordine est, deponatur; si laicus, anathematizetur. Et si quis per creaturam iuraverit, acerrime castigetur, et iuxta id, quod synodus diiudicaverit, poeniteat. cap. 2. X. de maledic. (5. 26.) Statuimus, ut, si quis contra Deum, vel aliquem sanctorum suorum, et maxime beatam Virginem, linguam in blasphemiam publice relaxare praesumpserit, per

episcopum suum poenae subdatur inferius annotatae, videlicet cet. cap. 1. 2. de blasphem. et aleator. in VII. (5. 7.) Vgl. Berardi Comm. II. p. 234. Quadruplex esse vulgo traditur blasphemiae genus: primum est, quum Deo tribuitur, quod Dei non est; alterum, quum Deo denegatur, quod re vera Dei est; tertium, quum creaturis tribuitur, quod Dei est proprium et singulare; postremum, quum aut convicia in Deum, et Deo adsidentes in patria beatas animas ore impio iaciuntur, aut facto rebus divinis vel religiosis fit contumelia. Devoti Institt. II. p. 321—324. Meineid. Regino II. 315. 326—338. can. 18. Caus. 6. qu. 1. can. 12. 17. Caus. 22. qu. 1. can. 14. Caus. 22. qu. 4. can. 1 sqq. Caus. 22. qu. 5. cap. 10—12. X. de iureiur. (2. 24.) Vgl. Berardi Comm. II. p. 236—240. Devoti Institt. II. p. 327—331. Magie und Sortilegium. Isidorus Etym. VIII. 9. Magi sunt, qui vulgo malefici ob facinorum magnitudinem nuncupantur. Hi et elementa concutiunt, turbant mentes hominum, ac sine ullo veneni haustu violentia tantum carminis interimunt. Daemonibus enim accitis audent ventilare, ut quisque suos perimat malis artibus inimicos. Hi etiam sanguine utuntur, et victimis, et saepe contingunt corpora mortuorum. Necromantii sunt, quorum praecantationibus videntur resuscitati mortui divinare, et ad interrogata respondere. Hydromantii ab aqua dicti. Est enim hydromantia in aquae inspectione umbras daemonum evocare et imagines, vel ludificationes eorum videre, ibique ab eis aliqua audire, ubi adhibito sanguine etiam inferos perhibentur sciscitari. Divini dicti, quasi Deo pleni: divinitate enim se plenos assimulant, et astutia quadam fraudulenta hominibus futura coniectant. . . . Arioli vocati, propter quod circa aras idolorum nefarias preces emittunt, et funesta sacrificia offerunt, iisque celebritatibus daemonum responsa accipiunt. . . . . Sortilegi sunt, qui sub nomine fictae religionis per quasdam, quas Sanctorum sortes vocant, divinationis scientiam profitentur, aut quarumcunque scripturarum inspectione futura promittunt. Salisatores vocati sunt, quia dum eis membrorum quaecumque partes salierint, aliquid sibi exinde prosperum seu triste significare praedicunt. Ad haec omnia pertinent et ligaturae execrabilium remediorum, quae ars medicorum condemnat, sive in praecantationibus, sive in characteribus, vel in quibuscumque rebus suspendendis atque ligandis. In quibus omnibus ars daemonum est ex quadam pestifera societate hominum et Angelorum malorum exorta. Unde cuncta vitanda sunt a Christiano, et omni penitus execratione repudianda atque damnanda. Regino II. 354—379. 386. Gratian. P. II. Caus. 26. § 24.

§ 24. qu. 1—5. Decretal. V. 21. Lib. Sept. V. 12. Vgl. Boehmer I. E. P. V. 21. Berardi Comm. II. p. 235. Devoti Institt. II. p. 332—338. Permaneder Handb. S. 560. 561. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1856. S. 383—392. Wucher. Lactantius Inst. div. VI. 18. Cetera, quae observare cultor Dei debet, facilia sunt, illis virtutibus comprehensis. ... Pecuniam si quam crediderit, non accipiat usuram, ut et beneficium sit incolume, quod succurrit necessitati, et abstineat se prorsus alieno. In hoc enim genere officii debet suo esse contentus, quem oporteat alias ne proprio quidem parcere, ut bonum faciat; plus autem accipere, quam dederit, iniustum est. Quod qui facit, insidiatur quodammodo, ut ex alterius necessitate praedetur. Regino I. 224—228. 233. 288—291. can. 2. Dist. 47. Gratian. P. II. Caus. 14. qu. 3—5. Decretal. V. 19. Lib. Sext. V. 5. Vgl. Boehmer I. E. P. V. 19, 17—22. 46. Berardi Comm. II. p. 293—302. Devoti Institt. II. p. 345—374. Permaneder Handb. S. 565. 958. „Die Noth des Armen ſoll dem Reichen nicht eine Quelle wucherlichen Gewinnes werden. Wucher aber iſt es in den Augen der Kirche, wenn für Gelddarlehen zur Steuer momentaner Noth eines Hülfsbedürftigen Zinſen genommen werden. Daher das Verbot der Zinſen im Allgemeinen, beſonders gegen Geiſtliche, denen Habſucht und Geiz vor allem fremd ſein ſollte. Daß ſpäter das päpſtliche Decretalenrecht dieſen Grundſatz vielleicht zu ſtarr und buchſtäblich und ohne Unterſcheidung der Verhältniſſe feſthielt, und darum auch nicht durchzuſetzen vermochte, mag wahr ſein. Aber die Idee ſelbſt, welche die Kirche gegen den widerſtrebenden Zeitgeiſt und den immer reger werdenden Geld- und Handelsverkehr umſonſt zu realiſiren ſtrebte, iſt und bleibt groß und edel." Th. Marezoll de usuraria pravitate quaestiones. Lipsiae 1837. p. 11—15.

§ 25.

§ 25. Delicta civilia: dieſelben unterliegen, was ihre eigentliche Beſtrafung angeht, ausſchließlich der Cognition der weltlichen Gerichte und den betreffenden weltlichen Strafen; für die Kirche dagegen ſind ſie blos in dem Sinne von Wichtigkeit, in welchem es auch die delicta mixta unter Vorausſetzung einer Prävention durch die weltliche Behörde (§. 24.) ſind, d. h. die Kirche hat hier niemals wirkliche Strafen (poenae vindicativae), allerdings aber wenigſtens Bußen (poenitentiae) oder ſelbſt ſ. g. Cenſuren (poenae medicinales) [§. 26.] zur Anwendung zu bringen, und inſofern,

aber auch nur inſofern kann man denn ſagen, daß alle hierher gehörigen § 25.
Verbrechen einer doppelten Cognition — in foro saeculari aus dem Geſichtspunkte des gewöhnlichen weltlichen Rechts, in foro poenitentiali aus dem Geſichtspunkte der begangenen Sünde — unterworfen ſind. cap. 13. X. de iudic. (2. 1.) Quum enim non humanae constitutioni, sed divinae legi potius innitamur, quia potestas nostra non est ex homine, sed ex Deo: nullus, qui sit sanae mentis, ignorat, quin ad officium nostrum spectet de quocunque mortali peccato corripere quemlibet Christianum, et, si correctionem contempserit, ipsum per districtionem ecclesiasticam coercere. Einzelne hierher gehörige Verbrechen. Vgl. Berardi Comm. II. p. 289—293. Permaneder Handb. S. 562—566. Zweckloſigkeit einer desfallſigen eigentlich erſchöpfenden Aufzählung, indem eben am Ende alle Handlungen hierher zu rechnen ſind, welche von den jeweiligen weltlichen Geſetzen als ſtrafbar betrachtet werden. [Allein freilich der Geſichtspunkt, von dem das canoniſche Recht in dieſer Hinſicht ausgeht, iſt ein von dem Geſichtspunkte des weltlichen Rechts ſo verſchiedener, daß nothwendig auch der Maaßſtab für die Strafwürdigkeit der hierher gehörigen Verbrechen nach dem einen und dem andern Rechte oft ein ſehr verſchiedener ſein muß; ja indem gerade das canoniſche Recht die nach ſeinem Geſichtspunkte und Maaßſtabe beſtimmte Strafe für jedes einzelne Verbrechen der nach dem Geſichtspunkte und Maaßſtabe des weltlichen Rechts aufgeſtellten Strafe gegenüberſetzt, erklärt ſich der Einfluß, den es, ſobald nur die ſonſtigen Verhältniſſe ſich einigermaßen entſprechend und fördernd entwickelten (§. 41.), auf die Umgeſtaltung des weltlichen Rechts ſelbſt nach und nach gewinnen mußte.] Insbeſondere gehören hierher: Kinderausſetzung — dieſelbe iſt überall, ohne Rückſicht auf normale Beſchaffenheit, Geſundheit ꝛc. des ausgeſetzten Kindes, ſtrafbar; ja wenigſtens nach dem Decretalenrechte Ausdehnung des Verbrechens in der Weiſe, daß als Object deſſelben nicht blos eigentliche Kinder gelten, ſondern überhaupt alle Perſonen, die wegen geiſtiger oder körperlicher Gebrechen (languidi) außer Stand ſind, ſich ſelbſt zu helfen und für ſich zu ſorgen. Lactantius Inst. div. VI. 20. Sed hi (infanticidae) sine ulla controversia scelerati et iniusti: quid illi, quos falsa pietas cogit exponere? Num possunt innocentes existimari, qui viscera sua in praedam canibus obiiciunt, et quantum in ipsis est, crudelius necant, quam si strangulassent? Quis dubitet, quin impius sit, qui alienae misericordiae locum tribuit? Qui, etiamsi contingat ei, quod voluit, ut alatur, addixit certe sanguinem suum vel ad servitutem, vel ad lupanar....

§ 25. Tam igitur nefarium est exponere, quam necare. ´At enim parricidae facultatum angustias conqueruntur, nec se pluribus liberis educandis sufficere posse praetendunt; quasi vero aut facultates in potestate sint possidentium, aut non quotidie Deus ex divitibus pauperes, et ex pauperibus divites faciat. Quare si quis liberos ob pauperiem non poterit educare, satius est, ut se ab uxoris congressione contineat, quam sceleratis manibus Dei opera corrumpat. Regino II. 68—71. can. 9. Dist. 87. cap. un. X. de infant. et languid. (5. 11.) Bingham Origg. VII. p. 405—408. Kinderabtreibung — Unterſcheidung zwiſchen foetus animatus (formatus, vivificatus) und foetus inanimatus: unter der erſten Vorausſetzung wird das Verbrechen als gewöhnliche Tödtung betrachtet, unter der zweiten Vorausſetzung gilt daſſelbe als ungleich weniger ſtrafbar. Tertullian. Apologet. c. 9. Nobis vero semel homicidio interdicto etiam conceptum utero, dum adhuc sanguis in hominem delibatur, dissolvere non licet. Homicidii festinatio est prohibere nasci, nec refert natam quis eripiat animam an nascentem disturbet. Homo est et qui est futurus; etiam fructus omnis iam in semine est. Regino II. 62—65. can. 20. Caus. 2. qu. 5. can. 7—10. Caus. 32. qu. 2. cap. 5. 20. X. de homic. (5. 12.) Vgl. Spangenberg im N. Arch. d. Crim. R. II. S. 31—36. Ph. van den Broecke Diss. de crimine partus abacti. Gandavi 1830. p. 124—127. Tödtung. Regino II. 6 sqq. Gratian. P. II. Caus. 15. qu. 1. Decretal. V. 12. Sext. V. 4. Clement. V. 4. Vergiftung. Regino II. 81—84. can. 17. Caus. 6. qu. 1. can. 31. Caus. 23. qu. 5. cap. 5. X. de homic. (5. 12.) Kindermord. Regino II. 60 sqq. De mulieribus, quae fornicantur et partus suos necant, vel quae agunt secum, ut utero conceptos excutiant, antiqua quidem definitio usque ad exitum vitae eas ab ecclesia removet; humanius autem nunc definimus, ut eis decem annorum tempus secundum praefixos gradus poenitentiae largiatur. can. 20. Caus. 2. qu. 5. Decretal. V. 10. Selbſtmord — derſelbe ſoll, im Gegenſatze zu dem römiſchen Rechte (§. 88.), überall ſtrafbar ſein, und zwar eben ſowohl die wirkliche Vollendung wie der bloſe Verſuch deſſelben. Lactantius Inst. div. III. 18. Nam si homicida nefarius est, quia hominis extinctor est, eidem sceleri obstrictus est, qui se necat, quia hominem necat. Immo vero maius esse id facinus existimandum est, cuius ultio Deo soli subiacet. Regino II. 91. Placuit, ut hi, qui sibi ipsis aut per ferrum aut per venenum aut per praecipitium aut suspendium vel quolibet modo inferunt mortem, nulla pro illis in oblatione commemoratio fiat, neque cum

psalmis ad sepulturam eorum cadavera deducantur. can. 9—12. Caus. § 25.
23. qu. 5. cap. 11. X. de sepult. (3. 28.) Vgl. M. M. v. Baumhauer Diss. de morte voluntaria. Traiecti ad Rhen. 1843. p. 64—78. Entführung. Regino I. 428. II. 154—162. 187. 188. Gratian. P. II. Caus. 36. Decretal. V. 17. vgl. mit can. 30. Caus. 27. qu. 1. can. 46—49. Caus. 27. qu. 2. Concil. Trident. Sess. XXIV. c. 6. de ref. matr. Diebſtahl. Regino II. 266 sqq. Gratian. P. II. Caus. 12. qu. 2. Caus. 14. qu. 5. 6. Decretal. V. 17. 18. Extrav. Comm. V. 5. Widerrechtliche Beſchädigung. Decretal. V. 36. Sext. V. 8. Brandſtiftung. can. 31. 32. Caus. 23. qu. 8. cap. 5. X. de raptor. (5. 17.) Fälſchung, insbeſondere Münzfälſchung. can. 7. Dist. 50. Decretal. V. 20. Extrav. Joan. XXII. tit. 10. Extrav. Comm. V. 6.

§ 26.

Strafen. Vgl. P. J. Riegger Diss. de poenitentiis et poenis § 26.
ecclesiasticis. Viennae 1772. Ph. M. Renazzi Elementa iuris criminalis. 8. Ed. Bononiae 1826. Tom. II. p. 256—284. Eintheilung der Strafen, je nachdem der Zweck des canoniſchen Rechts überhaupt, durch eigentliche Beſſerung des Beſtraften deſſen Wiederverſöhnung mit Gott zu bewirken, und eben dadurch eine Ergänzung des weltlichen Rechts zu begründen (§. 22.), mit ſtärkerem oder weniger ſtarkem Nachdrucke bei ihnen hervortritt: Bußen (poenitentiae), Cenſuren (poenae medicinales), Strafen im engeren Sinne (poenae vindicativae). Boehmer J. E. P. V. 37, 2 sqq. Berardi Comm. II. p. 303—307. Riegger Diss. cit. p. 28—32. Eichhorn Grundſ. II. S. 89. 90. Walter Lehrb. §. 192. Richter Lehrb. §. 212. Permaneder Handb. §. 339. Schulte Kirchenr. II. S. 387 ff. Bußen. [Darüber handeln am ausführlichſten die verſchiedenen Pönitentialbücher, namentlich auch die angelſächſiſchen von Theodor und Beda. Vgl. F. Kunſtmann die lateiniſchen Pönitentialbücher der Angelſachſen. Mainz 1844. F. W. H. Waſſerſchleben die Bußordnungen der abendländiſchen Kirche. Halle 1851. S. auch Gratian. P. II. Caus. 33. qu. 3. „Tractatus de poenitentia.“] Der oben (§. 22.) bezeichnete allgemeine Charakter des canoniſchen Strafrechts zeigt ſich gerade bei den Bußen am ſtärkſten und augenfälligſten. Regino I. 304. . . Et tunc (poenitentem) ita per ordinem interroget (sacerdos): Fecisti homicidium, aut casu, aut volens

§ 26. aut nolens, aut pro vindicta parentum, aut iubente domino tuo, aut in publico bello? Si voluntarie fecisti, septem annos poenitere debes; si nolens aut casu, quinque annos; si pro vindicta parentis, unum annum, et sequentibus duobus annis tres quadragesimas et legitimas ferias. Si in bello, quadraginta dies. Si liber es, et iubente domino servum innocentem occidisti, annum unum, in duobus aliis annis tres quadragesimas et legitimas ferias; si servus dignus est morte, quadraginta dies poeniteas. Fecisti truncationes manuum aut pedum, aut oculos hominis eruisti, aut vulnerasti hominem? Pro truncatione annum unum poenitere debes, pro vulnere quadraginta dies. Fecisti periurium aut pro cupiditate seculi aut coactus et pro necessitate aut pro vita tua aut parentum, aut nesciens, aut alios in periurium induxisti scienter? Si sciens periurasti et alios in periurium induxisti, septem annos poenitere debes; si nesciens, annum unum et tres quadragesimas; si pro vita vel membris, tres quadragesimas. Fecisti furtum aut sacrilegium aut infracturas vel rapinam, tollens, quod tuum non erat? Si domus per noctem infregisti et quadrupedia tulisti vel fortiorem causam valentem solidos quadraginta, annum unum poenitere debes et pretium reddere. Si non reddis, annos duos poeniteas; si maius fecisti furtum, tres annos poeniteas, et si saepe fecisti, annos septem; pro modico furto viginti dies; pueri decem dies. Si de ecclesia aliquid tulisti, quod est sacrilegium, septem annos poeniteas. Fecisti adulterium cum uxore aliena vel desponsata, vel virginem corrupisti, sive cum sanctimoniali vel Deo dicata, vel cum absoluta femina, id est, sine marito, vel cum ancilla propria? Si moechatus es cum alterius uxore aut cum sanctimoniali, septem annos poeniteas; si cum virgine, duos annos; si cum vidua, annum unum. Si tuam uxorem dimisisti et alteri te iunxisti, septem annos poeniteas. Si cum vacante femina, tres quadragesimas et legitimas ferias; si cum propria ancilla, quadraginta dies poenitere debes. Nupsisti cum uxore tua vel ancilla retro? Si fecisti, quadraginta dies debes poenitere. Nupsisti cum uxore tua quadraginta dies ante partum? Quadraginta dies debes poenitere. Nupsisti dominica die? Tres dies poenitere debes. Fecesti raptum de virgine vel vidua? Tres annos poenitere debes. Fecisti fornicationem, sicut Sodomitae fecerunt, aut cum pecoribus, aut cum matre vel sorore? Quindecim annos vel duodecim poenitere debes. . . . Dixisti falsum testimonium pro cupiditate aut nesciens? Annum unum poenitere debes. . . . Odisti fratrem tuum? Quamdiu in ipso odio fuisti, tamdiu poeniteas in pane et aqua. . . . Violasti in furto sepulcrum?

Annos duos poenitere debes. . . . Consuluisti magos aut haruspices, aut § 26.
incantatores aut sortilegos, vel vota quae ad arbores vel ad fontes faciunt, vovisti, aut sortem misisti? Annos tres poenitere debes. . . . Duxisti aut transmisisti ullum hominem Christianum in captivitatem? Tres annos poeniteas. Cremasti domum aut aream alterius? Tres annos poeniteas. . . . Oppressisti infantem tuum? Quinque annos aut tres poenitere debes. Bibisti ullum maleficium, id est, herbas vel alias causas, ut non potuisses infantes habere, aut alii donasti, aut hominem per mortiferam potionem occidere voluisti, aut alium hoc facere docuisti, aut de semine viri gustasti, ut in amorem tuum exardesceret, aut chrisma bibisti, aut ad subvertendum Dei iudicium alteri dedisti? Si quid huiusmodi operatus es, septem annos poeniteas. Necasti voluntarie partus tuos? Decem annos poeniteas; et si filium vel filiam occidisti, duodecim. Et, si in utero ante conceptum, unum annum; si post conceptum, tres annos. Si tuus infans per tuam negligentiam sine baptismo mortuus est, annum unum poeniteas, et nunquam sis sine aliqua poenitentia cet.

Verſchiedenheit der Bußen nach ihrer längern oder kürzern Dauer — bisweilen erſtrecken ſie ſich auf die ganze Lebenszeit. Regino I. 161. II. 53. 63. 64. 211. 248. 260. Verſchiedenheit derſelben nach ihrem Inhalte: Verſchärfung bei Waſſer und Brod. Regino I. 132. 136. 139. 160. 164. 174. II. 6. 46. 60. 61. 247. 269. 338. 444. Faſten. Regino I. 298. II. 230. 248. 327. 444. 446. 449. 453. Pſalmenſingen. Regino II. 252. 377. 447. 448. 451. 452. 454. Bußkleidertragen. Regino II. 6. Kaſteiungen. Regino II. 450—452. Almoſengeben. Regino I. 298. 340. 428. II. 83. 327. 333. 453. 454. Vgl. Boehmer I. E. P. V. 38. Berardi Comm. II. p. 307—313. Permaneder Handb. §. 340. Walter Lehrb. §. 191. „Mit den Pönitenzen war zwar nicht die Ausſchließung von der chriſtlichen Gemeinſchaft, doch aber von gewiſſen Theilen des gemeinſchaftlichen Gottesdienſtes verbunden. Dieſes hatte vier Grade. Der erſte (fletus, *πρόσκλαυσις*) beſtand darin, daß die Büßenden in Bußkleidern außen vor der Kirche ſtehen mußten. Im zweiten (auditio, *ἀκρόασις*) waren ſie in das Innere der Kirche zugelaſſen, jedoch nur zum Anhören der heiligen Bücher, und an einem abgeſonderten Orte. Auf der dritten Stufe (substratio, genuflexio, *ὑπόπτωσις*) wurde an gewiſſen Tagen über ſie, an der Erde hingebeugt, gebetet. Endlich in der letzten (consistentia, *σύστασις*) durften ſie mit den Gläubigen zum gemeinſchaftlichen Gebete um den Altar herumſtehen, waren aber noch von den Oblationen und der Communion ausgeſchloſſen."

§ 27.

§ 27 Cenſuren: ihrem Zweck und Charakter gemäß können dieſelben eigentlich nie auf beſtimmte Zeit oder gar auf die Lebensdauer des Beſtraften, ſondern überall nur auf ſo lange verhängt werden, bis die gewünſchte Beſſerung des Schuldigen erfolgt, als in welchem Falle dann ſie durch förmliche Abſolution wieder zurückzunehmen ſind. Vgl. Boehmer I. E. P. V. 37, 4 sqq. Berardi Comm. II. p. 313 sqq. Si in poenitentiis indicendis lenem et voluntariam, ita dixerim, iurisdictionem tanquam in volentes, et sponte sese subiicientes, ecclesia exercet, longe profecto rigidior est pars altera potestatis, qua rei contumaces coercendi sunt, non quidem ita, ut in extremum et irreparabilem, sublata spe aeternae salutis, interitum adducantur, sed ut asperitate perterrefacti ad suscipiendam poenitentiam non tam invitentur, quam fere adigantur. Contingit id infligendo censuras, quae medium quemdam locum tenent inter poenitentias et poenas, proindeque aliquando latiore significatione poenae appellantur, quas vero aptissime dixeris poenas salutares: poenas inquam ex eo, quod animum angunt et cruciant, ex eo insuper, quod certis ecclesiasticis iuribus privant; salutares ex eo, quod ad terrendum potius et commovendum indicuntur, quam ad puniendum .... Itaque censura, prout hodie accipitur, definiri belle potest nota quaedam, ut plurimum personalis, aliquando vero localis, auctoritate ecclesiae inflicta, qua fit, ut certis personis in criminum consuetudine pervicacibus interea interdicatur usu quorundam iurium ecclesiasticorum, modo plurium modo pauciorum, ut corrigantur, et ad demissam agendam poenitentiam, et satisfactionem exhibendam, de qua adhuc ecclesia spem non mediocrem habet, quasi adjectis vehementibus stimulis adducantur. S. auch Kober der Kirchenbann S. 433 ff. 447 ff. Derſelbe über die Strafe der Suspenſion S. 79 ff. Einzelne Arten der Cenſuren. cap. 20. X. de verb. signif. (5. 40.) Quaerenti, quid per censuram ecclesiasticam debeat intelligi, respondemus, quod per eam non solum interdicti, sed suspensionis et excommunicationis sententia valet intelligi. Excommunication und Anathema (excommunicatio minor — der kleine Bann, excommunicatio maior — der große Bann, ἀνάθεμα.) Regino I. 103. 156. 157. 183. 199. 235. 362. II. 34. 36. 188. 289—292. 294.

297. 347. 350. 365. 381. 383. 393. 396—418. Gratian. P. II. § 27. Caus. 11. qu. 3. Decretal. V. 39. Sext. V. 11. Clement. V. 10. Extrav. Ioan. XXII. tit. 13. Extrav. Comm. V. 10. Concil. Trident. Sess. XXV. c. 3. de reform. Quamvis excommunicationis gladius nervus sit ecclesiasticae disciplinae, et ad continendos in officio populos valde salutaris, sobrie tamen magnaque circumspectione exercendus est, quum experientia doceat, si temere aut levibus ex rebus incutiatur, magis contemni quam formidari, et perniciem potius parere quam salutem. Vgl. F. Kober der Kirchenbann nach den Grundsätzen des canonischen Rechts. Tübingen 1857. Riegger Diss. cit. p. 33—59. Berardi Comm. II. p. 332—337. Devoti Inst. II. p. 381—412. Richter Lehrb. §. 213. Permaneder Handb. S. 543—545. Schulte Kirchenr. II. S. 389—391. Eichhorn Grundſ. II. S. 91—98. „Unter der Excommunication verstand die Kirche ursprünglich in der Regel nur die Ausschließung von dem Sacrament des Abendmahls, die aber auch bis zur Ausschließung vom Gottesdienst überhaupt ausgedehnt werden konnte: in letzterem Falle hieß sie das Anathema. Seit dem 13ten Jahrhundert wurde aber jede in den Kirchengesetzen angedrohte und vom geistlichen Richter verfügte Excommunication in der Regel für gänzliche Ausschließung von der Kirche (excommunicatio maior) erklärt; die Beschränkung auf das Nichtzulassen zu den Sacramenten (excomm. minor) wurde die Ausnahme. Anathema hieß die mit besonderer Feierlichkeit ausgesprochene excommunicatio maior.“ Walter Lehrb. §. 191. „Durch das Anathema wird der Schuldige von der Kirche, als dem Leibe Christi, gänzlich abgeschnitten. Dieses ist schon früh ebenfalls Excommunication genannt worden, und wird jetzt sogar regelmäßig unter diesem Worte verstanden. Das Recht zu dieser Strafe ist in dem Wesen der Kirche und dem Beispiel der Apostel selbst gegründet. Sie wird nach Umständen — in Betracht, daß große Begeisterung für eine Wahrheit von selbst immer mit einem lebhaften Abscheu gegen den Irrthum verbunden ist — zuweilen unter sehr feierlichen Formeln und Ceremonien ausgesprochen; doch ändert dieses an ihrem innern Wesen nichts. Um die Erinnerung an diese schwere Strafe lebendig zu erhalten, wurden nach einem alten Gebrauch die Vergehen, worauf sie gesetzt war, jährlich von neuem bekannt gemacht. Hieraus ist die Bulle entstanden, welche ehemals jedes Jahr am Donnerstag in der Charwoche in Rom und in anderen Bisthümern feierlich verlesen wurde.“ Interdict. cap. 5. X. de consuet. (1. 4.) cap. 1. X. de postul. praelat. (1. 5.) cap. 11. X. de

§ 27. sponsal. (4. 1.) cap. 24. X. de privileg. (5. 33.) cap. 11. X. de poenitent. (5. 38.) cap. 43. 57. X. de sentent. excomm. (5. 39.) cap. 10. 16. 17. 19. 24. eod. in VI. (5. 11.) cap. 2. Extr. Comm. eod. (5. 10.) Vgl. Riegger Diss. cit. p. 60—65. Berardi Comm. II. p. 341—344. Devoti Inst. II. p. 413—420. Permaneder Handb. S. 545—547. Eichhorn Grundſ. II. S. 98—100. „Unter dem Namen des Interdicts wurde ſeit dem eilften Jahrhundert eine Cenſur eingeführt, welche die öffentliche Vollziehung aller gottesdienſtlichen Handlungen an einem Ort oder in einem ganzen Lande (interdictum locale) unterſagte. Sie wurde gebraucht, wenn die Excommunication gegen Fürſten oder Obrigkeiten ausgeſprochen war, um die Unterthanen zur Verweigerung des Gehorſams zu nöthigen, und eben dadurch die Wirkſamkeit jener zu ſichern; auch um Gemeinden oder Völker zur Erfüllung einer Verpflichtung gegen die Kirche anzuhalten, ſelbſt wenn ſie nicht kirchlicher, ſondern bürgerlicher Natur war." Richter Lehrb. §. 214. „Die zerſtörenden Wirkungen dieſes Zuchtmittels, deſſen ſich die Päpſte namentlich in ihren Kämpfen gegen die weltliche Macht oft bedienten, wurden jedoch bald dahin gemildert, daß nicht nur die Taufe und Firmung, die Buße und die letzte Wegzehrung, ſondern auch der Gottesdienſt an beſtimmten hohen Feſten, ſo wie die tägliche Haltung einer ſtillen Meſſe, die Predigt, und der Hausgottesdienſt in den Klöſtern, endlich das ſtille Begräbniß der an einem interdicirten Orte verſtorbenen Geiſtlichen geſtattet ſein ſollte. Hierdurch, aber auch weil es ein offenbarer Widerſpruch iſt, Unſchuldige und Schuldige mit gleichem Maaße zu meſſen, iſt das Interdict allmählig ganz außer Uebung gekommen. Das letzte Beiſpiel war das Interdict, welches Paul V. (1606) auf die Republik Venedig legte." Suspenſion (gegen Geiſtliche): verſchiedene Arten und Grade, je nachdem dem beſtraften Geiſtlichen die Verwaltung ſeines Amtes (suspensio ab officio), die Ausübung der Weihrechte (suspensio ab ordine), oder der Genuß ſeiner Amtseinkünfte (suspensio a beneficio) entzogen wird, ingleichem je nachdem dieſe Entziehung auf alle in dem fraglichen Officium, Ordo und Beneficium enthaltenen Rechte, oder nur auf einen Theil derſelben ſich erſtreckt, ſo daß denn nicht weniger als ſechs verſchiedene Hauptarten, suspensio totalis und partialis ab officio, suspensio totalis und partialis ab ordine, suspensio totalis und partialis a beneficio, zu unterſcheiden ſind. Regino I. 193. II. 411. can. 32. Dist. 50. cap. 26. X. de appell. (2. 28.) cap. 2. X. de calumniat. (5. 2.) cap. un. X. de cler. venat. (5. 24.) cap. 1. de sent. et re iud. in VI. (2. 14.) Concil.

Trident. Sess. XIV. c. 1. de ref. Sess. XXIII. cap. 8. 10. de ref. Vgl. § 27. Riegger Diss. cit. p. 68—70. Berardi Comm. II. p. 337—341. Devoti Inst. II. p. 421—424. Eichhorn Grundſ. II. S. 100. 101. Walter Lehrb. §. 191 a. Richter Lehrb. §. 215. Permaneder Handb. §. 343. Schulte Kirchenr. II. S. 392—394. beſonders aber F. Kober Progr. über die Strafe der Suspenſion. Tübingen 1859.

§ 28.

§ 28. Strafen im engern Sinne. Der ſonſtige Charakter des canoniſchen Rechts (§. 22.) tritt hier vergleichungsweiſe am meiſten zurück, reſp. gerade hinſichtlich der Strafen im engern Sinne (poenae vindicativae) trifft die Auffaſſung der Kirche mit der des weltlichen Rechts (§. 67. 114.) noch am nächſten zuſammen. Unterſcheidung zwiſchen Strafen, welche blos für Geiſtliche beſtimmt ſind, und zwiſchen ſolchen, welche ſowohl gegen Geiſtliche als gegen Laien Anwendung finden. Strafen, welche ausſchließlich für Geiſtliche beſtimmt ſind. Vgl. Eichhorn Grundſ. II. S. 101—105. Walter Lehrb. §. 191 a. Richter Lehrb. §. 216. 217. Permaneder Handb. S. 550—553. Schulte Kirchenr. II. S. 395—399. Hefftter im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 53 ff. Irregularität (irregularitas ex delicto, im Gegenſatze zu der nicht hierher gehörigen irregularitas ex defectu). cap. 10. X. de cleric. excomm. (5. 27.) cap. 1. de sentent. et re iudic. in VI. (2. 14.) cap. 1. 18. 20. de sentent. excomm. in VI. (5. 11.) Clem. un. de homic. (5. 4.) Concil. Trident. Sess. XXIV. c. 6. de ref. Vgl. Riegger Diss. cit. p. 71—75. Devoti Inst. I. p. 306—309. Quem recentior aetas ecclesiae novo vocabulo irregularem dixit, eum Nicaeni patres „alienum a regula“ appellarunt. Est autem alienus a regula, cui ecclesiastica regula impedimento est, quominus aut clero adscribatur, aut evehatur ad ordinem superiorem, aut in suscepto ordine ministret. Ex quibus facile educitur irregularitatis definitio cet. Berardi Comm. II. p. 371 sqq. 389—394. Itaque irregularitatem definire possumus impedimentum quoddam legitimum, quo quis neque ad ordines, officiave ecclesiastica admitti potest, neque in susceptis ordinibus atque officiis ministrare. Schulte Kirchenr. II. S. 116—122. Eichhorn Grundſ. I. S. 490—494. „Das ältere Kirchenrecht legte den Ausſpruch des Apoſtels Paulus [ad Timoth. I. 3. 2. ad Titum 1, 7.], ein Biſchof ſolle „unſträflich“ (ἀνεπίληπτος, irreprehensibilis) und „untadelig“ (ἀνέγκλη-

§ 28. τος, sine crimine) sein, dahin aus, daß Vergehen oder unmoralische Handlungen an dem Eintritt in ein Kirchenamt verhindern, und nach dessen Erwerbung begangen, desselben verlustig machen müßten. Auf den Unterschied zwischen einem öffentlich bekannten und verborgen gebliebenen Vergehen wurde nicht gesehen: wer, auch ohne zur öffentlichen Strafe gezogen zu sein, sich selbst in seinem Gewissen verpflichtet gehalten hatte, öffentliche Buße zu thun, durfte nicht ordinirt werden, und, wenn er bereits zum Clerus gehörte, sein Amt nicht behalten." Richter Lehrb. §. 106. (Die ursprüngliche Ansicht der Kirche, daß die Irregularität schlechthin von der Leistung öffentlicher Buße abhänge, indem diese jedenfalls auf ein schwereres, wenn auch unentdeckt gebliebenes Verbrechen schließen lasse, mußte sich im Laufe der Zeit nothwendig ändern.) „Da die öffentliche Buße nicht überall in gleichem Maaße in Uebung war .... so wird es erklärlich, daß ziemlich bald, anstatt auf die Oeffentlichkeit der Buße, auf die Oeffentlichkeit des Verbrechens und die dadurch entstandene Befleckung des Rufes der Nachdruck gelegt wurde. Daneben aber galt die Tödtung um ihrer selbst willen als Grund zum Eintritte der Irregularität, und später wurde dieselbe Eigenschaft auch noch anderen Verbrechen beigelegt. Der allgemeine Grundsatz ist also gegenwärtig der, daß alle öffentlich bekannt gewordene oder vor Gericht erwiesene Verbrechen die Irregularität nach sich ziehen, und diejenigen geheimen, welche in dem Rechte als Hindernisse der Weihe ausdrücklich genannt sind." Permaneder Handb. S. 217—221. „.... Die gesetzlich benannten Fälle lassen sich füglich unter folgende vier Rubriken bringen: Verbrechen der Apostasie, der Ketzerei, des Schisma und der Simonie; Mißbrauch der Taufe; Mißbrauch des Ordo, z. B. durch Erschleichung der Weihe, Ueberspringung der Stufen der Ordination, Ausübung eines nicht empfangenen Ordo, Verrichtung von Weihefunctionen während des Interdicts, Verletzung des Keuschheits- oder Cölibatgelübdes; Tödtung und Verstümmelung." S. noch besonders G. Philipps Kirchenrecht. Regensburg 1845 ff. I. S. 550—597. Privatio Beneficii — Verlust der bisher besessenen Pfründe, ohne Aufhebung der Fähigkeit zur Erwerbung einer neuen Pfründe oder eines andern Kirchenamtes. cap. 13. X. de vit. et honest. cleric. (3. 1.) cap. 9. X. de haeret. (5. 7.) cap. 12. eod. in VI. (5. 2.) Deposition — Verlust des Amtes und der Pfründe, mit gänzlicher Unfähigkeit je wieder ein anderes Kirchenamt zu erwerben. Regino I. 58. 64. 85. 87. 138. 118. 266. 278. 349. 408. can. 9. Dist. 28. can. 1. Dist. 47. can. 6. Dist. 54. can. 5. 12. Dist. 81.

cap. 4. 10. X. de iudic. (2. 1.) cap. 13. X. de vit. et honest. cleric. (3. 1.) § 28.
cap. 6. §. 7. cap. 7. X. de homicid. (5. 12.) cap. 1. X. de cleric. pugnant. in duell. (5. 14.) cap. 3. 4. X. de cleric. excomm. (5. 27.) Degradation — Verluſt des Amtes und Unfähigkeit zur Erwerbung eines andern, verbunden (im Gegenſatze zur bloſen Depoſition) mit Entkleidung aller clericaliſchen Privilegien und Verſetzung des Schuldigen in den Laienſtand oder in die ſ. g. Laiengemeinſchaft (communio laicalis), zum Zwecke der Auslieferung deſſelben an die weltlichen Gerichte und zur Anwendung der durch ihn verwirkten weltlichen Strafe. Regino I. 155. 169. 182. II. 339. can. 3. 5. Dist. 46. can. 5. Dist. 47. can. 4. Dist. 91. can. 5. Caus. 23. qu. 8. cap. 3. 7. X. de crim. fals. (5. 20.) cap. 6. X. de poen. (5. 37.) cap. 27. X. de verb. signif. (5. 40.) cap. 1. de haeret. in VI. (5. 2.) cap. 2. de poen. in VI. (5. 9.) Concil. Trident. Sess. XIII. c. 4. de ref. Vgl. Riegger Diss. cit. p. 75—82. Berardi Comm. II. p. 360—371. Devoti Inst. I. p. 326—336. Einſperrung in's Kloſter (detrusio in monasterium) — häufig Nebenfolge der Depoſition. can. 7. Dist. 50. Si episcopus, presbyter, aut diaconus capitale crimen commiserit, aut chartam falsaverit, aut falsum testimonium dixerit, ab officii honore depositus in monasterium detrudatur, et ibi quamdiu vixerit laicam tantummodo communionem accipiat. can. 8. Dist. 81. can. 2. Caus. 21. qu. 2. cap. 6. in f. X. de homicid. (5. 12.) cap. 6. X. de poen. (5. 37.) — Strafen, welche ſowohl für Geiſtliche als für Laien beſtimmt ſind: Verweigerung des chriſtlichen Begräbniſſes — häufig in Verbindung mit anderen Strafen, namentlich der Excommunication und dem Interdicte. Regino II. 91. 416. can. 12. Caus. 23. qu. 5. cap. 12. X. de sepult. (3. 28.) cap. 1. X. de torneam. (5. 13.) cap. 2. 5. X. de raptor. (5. 17.) cap. 3. X. de usur. (5. 19.) cap. 12. X. de poenitent. (5. 38.) Concil. Trident. Sess. XXV. c. 19. de ref. Gefängnißſtrafe — gewöhnlich auf beſtimmte Zeit, bisweilen ſelbſt auf Lebensdauer. Regino I. 276. II. 55. 165. 259. can. 7. Dist. 50. can. 7. 10. 11. Dist. 81. can. 30. Caus. 23. qu. 8. cap. 15. X. de haeret. (5. 7.) cap. 2. X. de adulter. (5. 16.) cap. 6. X. de poen. (5. 37.) cap. 35. X. de sentent. excomm. (5. 39.) cap. 27. X. de verb. signif. (5. 40.) cap. 3. de poen. in VI. (5. 9.) [Ueber die ſchon ſehr frühzeitig vorkommenden Strafhäuſer (decanica) für Geiſtliche: Gothofredus in L. 30. C. Th. de haeret. (16. 5.) Bingham Origg. III. p. 264—266. Devoti Inst. II. p. 20. 21.] Verbannung. can. 9. Dist. 81. can. 9. Caus. 3. qu. 4. can. 3. Caus. 3.

§ 28. qu. 5. cap. 1. X. de calumniat. (5. 2.) cap. 3. X. de crim. fals. (5. 20.) Concil. Trident. Sess. XXIV. c. 8. de ref. matr. Geldſtrafe. can. 3. Caus. 21. qu. 5. cap. 18. X. de offic. iudic. ord. (1. 31.) cap. 4. X. de raptor. (5. 17.) cap. 2. 3. X. de poen. (5. 37.) Concil. Trident. Sess. XXV. c. 3. de ref. Vgl. Devoti Inst. II. p. 378. Corporales poenae, quas ab antiquissimis usque temporibus ecclesiam adhibuisse constat, praecipuae sunt ictus fustium aut flagellorum, detrusio in monasterium aut in carcerem, exilium, mulcta pecuniaria. Ac de isto quidem postremo genere poenae cavendum est diligenter, ut omnis procul absit turpis quaestus et avaritiae suspicio, quum rei criminum pecuniariae poenae subiiciuntur. Itaque huic quidem poenae locus esse non debet, quum ratio ac natura criminis spiritualem postulat; et quum ipsa infligitur poena pecuniaria, non in episcopi, aut alius ecclesiastici iudicis commodum atque utilitatem convertenda, sed piis locis adscribenda est. Körperliche Züchtigung. Regino I. 135. II. 165. 259. 272. 432. can. 9. Dist. 35. can. 8. Dist. 45. can. 6. Caus. 11. qu. 1. can. 11. Caus. 12. qu. 2. can. 10. Caus. 22. qu. 1. can. 1. Caus. 23. qu. 5. cap. 1. X. de calumniat. (5. 2.) cap. 2. X. de adulter. (5. 16.) cap. 4. X. de raptor. (5. 17.) Infamie. can. 2. 17. Caus. 6. qu. 1. cap. 4. 5. X. de secund. nupt. (4. 21.) Brandmarkung. cap. 3. X. de crim. fals. (5. 20.) . . . Fraternitati tuae taliter respondemus, ut eis nec membrum auferri, nec poenam infligi facias corporalem, per quam periculum mortis possint incurrere; sed eis a suis ordinibus degradatis, in signum maleficii characterem aliquem imprimi facias, quo inter alios cognoscantur, et provinciam ipsam eos abiurare compellens, abire permittas. Talion. can. 3. Caus. 2. qu. 3. Qui non probaverit quod obiecit, poenam, quam intulerit, ipse patiatur. can. 4. Caus. 2. qu. 8. can. 1. Caus. 3. qu. 6. can. 2. Caus. 4. qu. 4. can. 3. Caus. 5. qu. 6. Zerſtörung der Wohnung — blos in Verbindung mit anderen Strafen. cap. 5. de poen. in VI. (5. 9.) . . . Fiant habitationes eius desertae, et, ut non sit qui eas inhabitet, dentur cuncta ipsius aedificia in ruinam, et, ut perpetuae notam infamiae perpetua ruina testetur, nullo tempore reparentur.

Dritter Abschnitt.

Deutsches Recht.

Litteratur: J. G. Heineccius Elementa iuris Germanici tum veteris tum hodierni. 3. Ed. Halae 1746. Tom. II. p. 1—352. J. F. Malblank Geschichte der peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karls V. Nürnberg 1783. E. Henke Grundriß einer Geschichte des peinlichen Rechts. II Thle. Sulzbach 1809. Aem. R. Frey Observationes ad iuris criminalis Teutonici, praesertim Caroli V. constitutionis criminalis historiam. Heidelbergae 1825. C. A. v. Droste-Hülshoff Einleitung in das gemeine deutsche Criminalrecht. Bonn 1826. S. 29—54. J. Grimm Deutsche Rechtsalterthümer. Göttingen 1828. S. 622—744. K. A. Tittmann Geschichte der deutschen Strafgesetze. Leipzig 1832. F. A. M. v. Woringen Beiträge zur Geschichte des deutschen Strafrechts. Erster Beitrag: Erläuterungen über das Compositionenwesen. Berlin 1836. C. F. Haeberlin Iuris criminalis ex speculis Saxonico et Suevico adumbratio. Halis 1837. K. F. Roßhirt Geschichte und System des deutschen Strafrechts. III Thle. Stuttgart 1838. 1839. (Hierher gehört blos Thl. I.) H. Zoepfl das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina. Heidelberg 1839. S. 104—130. D. Göschen die Goslarischen Statuten, mit einer systematischen Zusammenstellung der darin enthaltenen Rechtssätze und Vergleichung des Sachsenspiegels und vermehrten Sachsenspiegels. Berlin 1840. S. 291—365. W. E. Wilda Geschichte des deutschen Strafrechts. Bd. I. A. u. d. T. Das Strafrecht der Germanen. Halle 1842. K. G. v. Wächter Gemeines Recht Deutschlands, insbesondere Gemeines deutsches Strafrecht. Leipzig 1844. S. 18—168. G. A. Davoud-Oghlau Histoire de la

législation des anciens Germains. II Tom. Berlin 1845. A. Du Boys Histoire du droit criminel des peuples modernes depuis la chute de l'Empire Romain jusqu' au XIXe siècle. Tom. I—III. Paris 1854—1860. (unvollendet.) K. F. Eichhorn Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. 5. Ausg. Göttingen 1843. 1844. I. §. 18. 71. 76. 206. 207. II. §. 378—380. III. §. 459. IV. §. 578. 620. F. Walter deutsche Rechtsgeschichte. 2. Ausg. Bonn 1857. II. S. 368—438. H. Zoepfl Deutsche Rechtsgeschichte. 3. Aufl. Stuttgart 1858. S. 909—982. Köstlin die Entwicklung des deutschen Strafrechts im Mittelalter; in d. Zeitschr. für deutsch. R. XII. S. 33—122. Derselbe das germanische Strafrecht; ebendas. XIV. S. 367 - 431. Derselbe Geschichte des deutschen Strafrechts. Tübingen 1859. S. 58 – 254. (Enthält zum bei weitem größten Theil nur einen wörtlichen Wiederabdruck der zwei schon in der Zeitschr. für deutsch. R. mitgetheilten Aufsätze.) Derselbe die Entwicklung des deutschen Strafrechts seit dem sechzehnten Jahrhundert; in d. Zeitschr. Germania von E. M. Arndt I. S. 679—700. II. S. 392—427. 573—608. H. Hälschner das Preußische Strafrecht. Th. I. A. u. d. T. Geschichte des Brandenburgisch-Preußischen Strafrechts. Bonn 1855. R. E. John das Strafrecht in Norddeutschland zur Zeit der Rechtsbücher. Th. I. Leipzig 1858. E. Osenbrüggen das Alamannische Strafrecht im deutschen Mittelalter. Schaffhausen 1860. [Völlig unbedeutend ist G. J. Stein Geschichte des peinlichen Rechts und der Criminalverfassung Teutschlands. Heilbronn 1807.] Vgl. auch K. A. Rogge über das Gerichtswesen der Germanen. Halle 1820.

Erste Periode.

Von den ältesten Zeiten bis zum Untergange der Volksrechte.

§ 29.

§ 29 Quellen. I. Nachrichten der römischen Schriftsteller: Julius Cäsar (Bell. Gallic. VI. 21—28.), Pomponius Mela (de situ orb. III. 3.), Tacitus (German. c. 2—27.). Beurtheilung des Werthes dieser Nachrichten. Vgl. Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XIV. S. 382—384. S. auch J. Grimm Deutsche Mythologie. 2. Ausg. Göttingen 1844. S. V. „Die Kritik, der es auf fremden Gebieten oft glänzend gelingt, hatte sich an dem heimatlichen Alterthum versündigt und

ihre meisten Mittel mißbraucht. Durch eines Römers unsterbliche Schrift § 29.
war ein Morgenroth in die Geschichte Deutschlands gestellt worden, um das uns andere Völker zu beneiden haben: nicht genug daß man die Aechtheit des Buchs — als wäre das gesammte Mittelalter solcher Hervorbringungen fähig gewesen — verdächtigte, wurden seine aus edler Wahrheitsliebe entsprungenen Meldungen herunter gezogen, und die unseren Vorfahren darin beigelegten Götter aus aufgedrungnen römischen Vorstellungen hergeleitet. Statt den Gehalt so kostbarer Angaben mit den sonst zerstreuten Ueberbleibseln unseres Heidenthums emsig zu vergleichen, hatte man nichts angelegneres als auch den Werth dieser wenigen Trümmer zu schmälern und sie für ersonnen, erborgt und abgeschmackt zu erklären." II. Skandinavische — isländische, norwegische, schwedische, dänische, — Rechtsquellen. Vgl. Wilda Gesch. d. deutsch. Strafr. I. S. 13—61. K. Maurer über die isländischen Gesetze und deren Ausgaben, in d. krit. Ueberschau d. deutsch. Gesetzgeb. u. Rechtsw. I. S. 277 ff. Wichtigste Quellen dieser Art: Graugans für Island aus dem 12. Jahrhundert — Hin forna lögbók íslendínga sem nefnist Grágás. Codex iuris Islandorum antiquissimus, qui nominatur Grágás. II Voll. Hauniae 1829. (Auf das Strafrecht bezieht sich besonders Vol. II. p. 7—198.) Gutalagh für die Insel Gothland, wahrscheinlich aus dem 11. Jahrhundert — Guta-Lagh d. i. der Insel Gothland altes Rechtsbuch, herausg. von Schildener. Greifswald 1818. (Hierher gehören vorzugsweise Kap. 8—20. 23—26. 49—51. 68—73.) Jütisches Low vom. J. 1241 — Das jütische Low, aus dem Dänischen übersetzt von Blasius Eckenberger, herausg. von Falck. Altona 1819. (S. bes. Buch II.) Bedeutung der skandinavischen Rechtsbücher für die älteste Geschichte des deutschen Strafrechts. Grimm in d. Zeitschr. für geschichtl. Rechtsw. III. S. 113—121. Wilda a. a. O. I. S. 7—13. „...Man entnehme daraus den Unterschied, der zwischen der Dürftigkeit unserer deutschen Volksrechte und den skandinavischen Rechtsquellen vorhanden ist. Mit einer kaum vergleichbaren höheren Vollendung der Form vereinigen die nordischen Rechtsquellen nicht minder eine bei weitem größere Alterthümlichkeit des Inhalts. Blutrache, die Theilnahme der Familie am Wergeld, das Institut der Friedlosigkeit, und so vieles Andere, das dem höchsten germanischen Alterthum angehört und in unseren Volksrechten kaum mehr in abgeschwächten Resten erkennbar ist, zeigt sich im Norden noch in anschaulichster Gestalt. Manche solcher germanischen Institute haben in dem Norden den ganzen Kreislauf ihrer Entwicklung durch-

§ 29. meſſen, während bei den Völkern, welche in den Strom der weltgeſtaltenden Ereigniſſe hineingeriſſen wurden, jener unterbrochen, von ſeiner Richtung abgelenkt, gehemmt wurde.... Die nordiſchen Rechtsquellen zerfallen in drei Hauptmaſſen: die norwegiſchen, ſchwediſchen, däniſchen. In dieſem Fortſchritt von Norden nach Süden hin, wo die Marken der nordiſchen und deutſchen Völker ſich berühren, iſt aber zugleich die Stellung angegeben, die ihnen in der Rechtsentwicklung gebührt. Die norwegiſchen Rechte (worunter das isländiſche mit begriffen wird) zeigen das germaniſche Recht in ſeiner älteſten Geſtaltung, während die däniſchen ſich am meiſten dem Uebergang in einen andern Rechtszuſtand anſchließen, wie er in den deutſchen Volksrechten ſich kundgiebt." S. auch P. D. Ch. Paulſen über das Studium des nordiſchen Rechts. Kiel 1826. S. 5—31: III. Volksrechte (leges Barbarorum). Geſammtausgaben: Canciani Barbarorum leges antiquae. V Voll. Venetiis 1781—1792. Walter Corpus iuris Germanici. III Voll. Berolini 1824. (Die Volksrechte ſtehen in Vol. I.) Reichhaltigkeit der Volksrechte gerade in Beziehung auf das Strafrecht — dieſelben ſollten vor allem Strafgeſetzbücher ſein: allein freilich ſind ihre Angaben wenigſtens nicht durchgängig der Ausdruck wahrhaft unmittelbarer und wirklich unvermiſchter Rechtsanſchauungen des Volks, ſondern nicht ſelten erſcheinen ſie auch wohl als das Product mehr oder minder eingreifender legislativer Experimente — verglichen mit der Naturwüchſigkeit der nordiſchen Rechtsquellen enthalten die Volksrechte vielfach etwas Gemachtes oder Gekünſteltes, und eben um deswillen denn auch dem wirklichen Leben Unbekanntes oder Fremdartiges. Vgl. Eichhorn Staats- u. Rechtsgeſch. I. §. 29—44. 143—148. Tittmann Geſch. d. deutſch. Strafgeſ. S. 14—22. Wilda a. a. O. I. S. 61—111. Walter Rechtsgeſch. I. §. 30. 36—38. 46. 145—157. Zoepfl Rechtsgeſch. S. 7—70. A. v. Daniels Handbuch der deutſchen Reichs- und Staatenrechtsgeſchichte. Th. I. Tübingen 1859. S. 112—278. O. Stobbe Geſchichte der deutſchen Rechtsquellen. Abth. I. A. u. d. T. Geſchichte des deutſchen Rechts in ſechs Bänden. Bearbeitet von G. Beſeler u. A. Bd. I. Abth. I. Braunſchweig 1860. S. 13 208. S. auch G. Waitz Deutſche Verfaſſungsgeſchichte. Kiel 1844 ff. II. S. 81 ff. „Aber auch die Leges der deutſchen Völker, welche erſt unter fränkiſcher Herrſchaft entſtanden, ſind unter königlicher Autorität abgefaßt und bekannt gemacht, ſie nehmen nicht ſelten in einzelnen Abſchnitten oder in der ganzen Faſſung die Form eines neuen gebotenen Rechts, eines königlichen Erlaſſes an; auch ſie beruhen

ganz und gar auf dem Vorherrschen christlicher Anschauungen, und wenn § 29.
sie auf der einen Seite als ein Zeugniß angesehen werden können, daß diese bei den betreffenden Völkern bereits zur Herrschaft gelangt waren, so müssen sie andererseits doch eben auch als Mittel betrachtet werden, deren man sich zur weitern Befestigung der christlichen und kirchlichen Ordnungen bediente. Das alte Volksrecht von seinen heidnischen Elementen zu reinigen und dafür christlichen Vorstellungen Eingang zu verschaffen, ist der ausgesprochene Zweck dieser Arbeiten." IV. Capitularien. Ausgaben: Baluzius Capitularia regum Francorum. II Voll. Parisiis 1677. Ed. nov. curante Chiniac. II Voll. Parisiis 1780. (unvollendet.) Walter Corpus iur. Germ. antiq. Vol. II. III. Pertz Monumenta Germaniae historica. Hannoverae 1826 sqq. Tom. III. Nachträge in Tom. IV. p. 3—16. 552—554. Vgl. Wilda a. a. O. I. S. 111—114. „Die Capitularien der fränkischen Könige können eigentlich nur als eine secundäre Quelle für die Geschichte des germanischen Strafrechts gelten. Sie enthalten verhältnißmäßig wenig wirkliche Strafgesetze, so daß sich daraus erkennen ließe, was zu den Merkmalen einer strafbaren Handlung gehörte, und welche Strafe eintrat. Im Gegentheile setzen sie das Strafrecht großen Theils voraus, und beziehen sich mehr auf die Anwendung desselben. Dabei war mindestens bei mehreren derselben ein Hauptzweck darauf gerichtet, gewisse Verschiedenheiten in den einzelnen Volksrechten auszugleichen. Auf diese Weise haben denn die Capitularien im Ganzen eine mehr vorübergehende Bedeutung. Was sie bestimmen, hat, als von Oben herabgekommene, unter dem Einflusse neuer Ansichten entstandene Verordnungen, großen Theils sein Ansehen und seine Wirksamkeit wieder verloren, als die Macht geschwächt wurde, von der sie ausgegangen waren, die sie im Kampfe mit dem oft widerstrebenden Volksgeiste aufrecht zu erhalten wußte. . . . In der That zeigt sich jedoch wieder in den Capitularien der carolingischen und in denen der merovingischen Könige ein sehr verschiedener Geist. In diesen sieht man noch den Kampf eines neu sich bildenden Staatswesens, einer Rechtsordnung, die erst Wurzel zu gewinnen sucht in einem wilden, rohen, aufgeregten Zustande; daher so manche Spuren von strengen, oft willkührlichen, rohen Strafsatzungen. In der carolingischen Gesetzgebung dagegen tritt überall das Streben hervor, mehr durch eine starke Handhabung milder Gesetze, als durch harte Strafdrohungen und tumultuarische Justiz den Rechtszustand zu sichern, und auch besonders der Rachеübung, Selbsthülfe, den Fehden Schranken zu setzen." Tittmann a. a. O. S. 55—58. Eichhorn a. a. O. I.

§ 29. §. 149. 150. Walter a. a. O. I. §. 159. 160. Zoepfl a. a. O. S. 76—81. v. Daniels a. a. O. I. S. 278—302. Stobbe a. a. O. I. S. 209—240. S. auch Waitz a. a. O. III. S. 503—520.

§ 30.

§ 30 Aelteſter Zuſtand des germaniſchen Strafrechts. Das geſammte Rechtsleben erſcheint als unmittelbarer Ausdruck der Sitten und Gewohnheiten des Volks — geſchriebene Geſetze ſind noch überall unbekannt. Tacitus Germ. c. 19. Plus ibi boni mores valent, quam alibi bonae leges. Unterlage des Strafrechts iſt die Privat- oder Blutrache. Pomponius Mela III. 3. Ius in viribus habent. Tacitus Germ. c. 21. Suscipere tam inimicitias seu patris seu propinqui, quam amicitias necesse est. Velleius Paterc. II. 118. At illi (Germani) . . . simulantes fictas litium series, et nunc provocantes alter alterum iniuria, nunc agentes gratias, quod eas Romana iustitia finiret, feritasque sua novitate incognitae disciplinae mitesceret, et solita armis discerni iure terminarentur, in summam socordiam perduxere Quintilium. Vgl. auch Livius V. 36. Quum illi (Galli) se in armis ius ferre, et omnia fortium virorum esse dicerent cet. Daneben jedoch auch Anerkennung des Compoſitionenſyſtems, und zwar bereits mit Unterſcheidung zwiſchen einfacher Buße und ſ. g. Friedensgelde: letzteres fällt an das Gemeinweſen (civitas), jene an den Verletzten, beziehungsweiſe an deſſen Familie — für die Bezahlung ſowohl der Buße als des Friedensgeldes haben neben dem Verbrecher deſſen ſämmtliche Blutsfreunde zu haften. Tacitus Germ. c. 12. Sed et levioribus delictis pro modo poena: equorum pecorumque numero convicti multantur. Pars multae regi vel civitati, pars ipsi qui vindicatur, vel propinquis eius exsolvitur. c. 21. Luitur enim etiam homicidium certo armentorum ac pecorum numero, recipitque satisfactionem universa domus. Vgl. G. Ch. Gebauer Vestigia iuris Germanici antiquissima. Gottingae 1766. p. 731—758. H. v. Sybel Entſtehung des deutſchen Königthums. Frankfurt a. M. 1844. S. 15—32. Köſtlin in d. Zeitſchr. für deutſch. R. XIV. S. 375—379. Walter Rechtsgeſch. I. §. 17. Waitz Deutſche Verfaſſungsgeſch. I. S. 194. „Meine Meinung geht dahin, daß das Friedensgeld nicht, wie Manche wollen, aus bloſen Gründen der Zweckmäßigkeit, als eine Art Conventionalſtrafe, erſt ſpäter eingeführt, und inſofern als ein ganz Verſchiedenes zu der Compoſition hinzugekommen,

sondern daß es mit dieser zugleich entstanden ist, ursprünglich in dem eng- § 30.
sten Zusammenhange mit derselben gestanden hat, und erst im Laufe der Zeit als etwas davon zu unterscheidendes aufgefaßt worden ist." [Ueber resp. gegen die zuerst von J. Möser Osnabrückische Geschichte I. §. 16—18. aufgestellte und seitdem so oft, namentlich auch von Rogge Gerichtswesen d. Germanen S. 25 ff. wiederholte Behauptung, daß nicht blos die Angehörigen der Familie des Verbrechers, sondern eben so, wenn auch nur in zweiter Linie, kraft einer s. g. Gesammtbürgschaft, sämmtliche Mitglieder seiner Gemeinde für Bezahlung verwirkter Bußen zu haften gehabt hätten, s. besonders Waitz a. a. O. I. S. 217. 225—274.] Neben Blutrache und Compositionensystem selbst schon Anfänge öffentlicher Strafen hinsichtlich einzelner Verbrechen. Tacitus Germ. c. 6. Scutum reliquisse praecipuum flagitium. Nec aut sacris adesse, aut concilium inire ignominioso fas: multique superstites bellorum infamiam laqueo finierunt. c. 12. Licet apud concilium accusare quoque, et discrimen capitis intendere. Distinctio poenarum ex delicto. Proditores et transfugas arboribus suspendunt: ignavos et imbelles et corpore infames, coeno ac palude, iniecta insuper crate, mergunt. Diversitas supplicii illuc respicit, tamquam scelera ostendi oporteat dum puniuntur, flagitia abscondi. Vgl. Gebauer Vestig. iur. Germ. p. 632—717. Waitz a. a. O. I. S. 188—191. „Die ignavi et imbelles haben den Erklärern viel zu schaffen gemacht, besonders da nach c. 6. das Verlassen des Schildes, also das Ergreifen der Flucht im Kampfe, nur Rechtlosigkeit begründete. Man ist zu den wunderlichsten Erklärungen gekommen. In der That bleibt jedoch nichts übrig als es auf die zu beziehen, welche widerrechtlich das Heer verließen, was ein anderes war, als in der Hitze des Kampfs den Schild verlieren oder ihn im Stiche lassen, um das Leben zu retten." Wilda a. a. O. I. S. 153—155. „Ich sehe mich außer Stande, die Stelle durchaus genügend zu erklären, insbesondere in Beziehung auf die Worte corpore infames. Die Erklärer der Germania wollen, weil sich allerdings grammatisch kaum ein anderer Sinn damit verbinden läßt, es auf unnatürliche Unzucht beziehen, welche die Germanen von den Galliern gelernt haben sollen. Aber ich habe in allen Rechtsquellen fast nicht eine Stelle gefunden, die auf Päderastie hindeutet; eher findet sich der Sodomie erwähnt, aber in einer Weise, daß die Bestimmungen darüber ziemlich deutlich auf das alte Testament als Quelle zurückweisen." K. R. Sachße Historische Grundlagen des deutschen Staats- und Rechtslebens. Heidelberg 1844. S. 338. 339. „Fast

§ 30. als eine Ueberſetzung der vorliegenden Stelle des Tacitus kann genommen werden Sächſ. Landr. I. 38, 1. Kempen unde ir kindere, spelüde, unde alle die unecht geborn sin, unde die diüve oder rof sünet oder weder gevet, unde de des vor gerichte verwunnen werdet, oder die ir lif oder hut unde har ledeget, die sint alle rechtlos. Hiernach war Ehrloſigkeit und Rechtloſigkeit die Folge einer jeden auf Haut und Haar gehenden Körperſtrafe, gleich viel ob ſie wirklich verhängt, oder abgekauft, oder ob der Hals des Schuldigen dafür verpfändet worden ſein mochte. In allen dieſen Fällen hatte nämlich der Verbrecher, wenn er eines neuen Vergehens angeklagt ward, weder Anſpruch auf die gewöhnlichen Vertheidigungsmittel im Proceſſe, noch ward ihm eine neue Ablöſung der Körperſtrafe geſtattet, ſondern im Gegentheile traf ihn jetzt ohne weiteres die Todesſtrafe. Nun, gerade ſolche Rechtloſe waren es wohl, die Tacitus, wegen der Verſtümmelung ihres Körpers, Kahlköpfigkeit, Brandmarkung ꝛc., die ſie erlitten hatten, mit dem Namen corpore infames bezeichnet, und von denen er ſagt, man habe ſie in Sümpfe geworfen. Unter den ignavi et imbelles ſind aber ohne Zweifel die Erſteren ſolche, die nicht in ehrenhaftem Kampfe, ſondern nur für ſchimpfliches Miethgeld die Waffen führten, alſo die kempen des ſächſiſchen Landrechts (?). Letztere hingegen ſind die, welche gar keinen Gebrauch von den Waffen machten, ſondern, ſtatt des Schwertes und der ſchwirrenden Bogenſenne, nur die Saiten der Laute zu ſpannen verſtanden, oder die spelüde des Sachſenſpiegels" (?). S. auch (Wick) Ueber Ehrenſtrafen und Ehrenfolgen der Verbrechen und Strafen. Roſtock 1845. S. 83—87. Strafgewalt der Prieſter — Menſchenopfer. Tacitus Germ. c. 7. Ceterum neque animadvertere, neque vincire, neque verberare quidem, nisi sacerdotibus permissum: non quasi in poenam, nec ducis iussu, sed velut deo imperante, quem adesse bellantibus credunt. c. 11. Silentium per sacerdotes, quibus tum (bei den Volksverſammlungen) et coercendi ius est, imperatur. c. 9. Deorum maxime Mercurium colunt, cui certis diebus humanis quoque hostiis litare fas habent. c. 39. Stato tempore in silvam, auguriis patrum et prisca formidine sacram, omnes eiusdem sanguinis populi legationibus coeunt, caesoque publice homine celebrant barbari ritus horrenda primordia. S. auch Caesar de bell. Gall. VI. 13. Illi (Druides) rebus divinis intersunt, sacrificia publica ac privata procurant, religiones interpretantur. Ad hos magnus adolescentium numerus disciplinae causa concurrit, magnoque ii sunt apud eos honore. Nam fere de omnibus controversiis publicis privatisque constituunt: et, si

quod est admissum facinus, si caedes facta, si de hereditate, si de finibus § 30.
controversia est, iidem decernunt; praemia poenasque constituunt: si qui aut privatus aut publicus eorum decreto non stetit, sacrificiis interdicunt. Haec poena apud eos est gravissima. Quibus ita est interdictum, ii numero impiorum ac sceleratorum habentur; iis omnes decedunt, aditum eorum sermonemque defugiunt, ne quid ex contagione incommodi accipiant: neque iis petentibus ius redditur, neque honos ullus communicatur. L. Frision. Addit. XII. 1. Qui fanum effregerit, et ibi aliquid de sacris tulerit, ducitur ad mare, et in sabulo, quod accessus maris operire solet, finduntur aures eius, et castratur, et immolatur diis, quorum templa violavit. Vgl. Grimm Rechtsalterth. S. 270—272. 750—752. Derselbe Mythologie S. 38—40. 80. 83. Woringen Beiträge S. 130—133. Sybel a. a. O. S. 71. 79. 80. Walter a. a. O. I. §. 19. „Neben und in dieser Verfassung, die nur auf das Recht und den Frieden ging, stand aber eine Gewalt von einer ganz andern Bedeutung und Abkunft, die Macht der Religion und des Priesterthums. Die Priester, die man als die Vertrauten der Göttter verehrte, führten in der Volksversammlung mit den Vorsitz, zogen mit in den Krieg, handhabten den Ding- und Heerfrieden, und hatten das Recht, den der sich dawider verging, am Leibe zu züchtigen, und zwar an Gottes Statt, nicht aus einer von Menschen übertragenen Befugniß. Von Gott und dessen Bevollmächtigten nahm der Deutsche das an, was sonst den freien Mann zum Knecht erniedrigt hätte." Strafgewalt der Hausväter gegen die Mitglieder ihrer Familie. Tacitus Germ. c. 19. Paucissima in tam numerosa gente adulteria, quorum poena praesens, et maritis permissa. Accisis crinibus nudatam coram propinquis expellit domo maritus, ac per omnem vicum verbere agit. c. 25. Verberare servum, ac vinculis et opere coercere, rarum. Occidere solent, non disciplina et severitate, sed impetu et ira, ut inimicum, nisi quod impune. (Verglichen mit dem römischen Rechte [§. 8. 14. 21.] hat diese Strafgewalt der Hausväter in Deutschland zu keiner Zeit eine auch nur annähernd gleiche Bedeutung und Wichtigkeit erlangt, und konnte eine solche, bei der Verschiedenheit der deutschrechtlichen Ansichten über Ehe, väterliche Gewalt und Knechtschaft, unmöglich erlangen. S. jedoch auch L. Wisigoth. VII. 2, 21. Si servus domino suo vel conservo aliquid involaverit, in domini potestate consistat, quid de eo facere voluerit; nec iudex se in hac re admisceat, nisi dominus servi fortasse voluerit. L. Rothar. c. 203. Si mulier in morte mariti sui consiliata fuerit, per se

§ 30. aut per suppositam personam, sit in potestate mariti sui de ea facere, quod voluerit.) Vgl. Gebauer l. c. p. 417—419. 764—790. Grimm Rechtsalterth. S. 344. 450. Abegg Untersuchungen aus d. Gebiete d. Strafrechtsw. S. 302 ff. Walter a. a. O. II. §. 386—388. 400. 481.

§ 31.

§ 31. Veränderungen in der Zeit bis zum Ausbruche der Völkerwanderung. Noch immer keine geschriebenen Gesetze, sondern ausschließlich Gewohnheitsrecht. A. M. (für die Existenz geschriebener Gesetze schon vor dem Beginne der Völkerwanderung) ist freilich Davoud-Oghlou Législation des Germ. T. I. p. XVIII—XXI. Blick auf das damalige Leben und den gesellschaftlichen Zustand der Germanen überhaupt, eben damit aber auch Hervorhebung der für das Rechtsleben, namentlich für die strafrechtlichen Anschauungen derselben sich ergebenden Grundzüge. Gewöhnliche Ansicht: die Germanen sollen bis in die Zeit ihrer Eroberungen auf römischem Boden in einer Art Naturzustand, d. h. in einem unstaatlichen oder vielmehr staatsfeindlichen Nebeneinander gelebt haben; eine über dem Willen des Einzelnen stehende und denselben beherrschende Autorität, meint man, habe es noch nicht gegeben, und eben um deswillen sei denn auch der eigentliche Begriff von Verbrechen und Strafe noch unbekannt gewesen; das Recht jedes Einzelnen soll genau so weit gereicht haben, als seine und seiner Freunde Macht sich erstreckte; der Leidenschaft oder, im Falle erlittener Beleidigungen, der Rache — dem s. g. Fehderechte — soll das freieste Feld offen gestanden, und in sämmtlichen Lebensverhältnissen, im Großen wie im Kleinen, ausschließlich die physische Kraft den Ausschlag gegeben haben. Rogge Gerichtsw. d. Germanen S. 1—5. „Die germanische Freiheit bestand mit einem Worte darin, daß jeder Freie thun durfte, wozu er den Willen und durch die Hülfe seiner Verwandten und anderer Freunde die Kraft hatte. Der Arm des Germanen konnte nur durch den stärkeren Arm seines Gegners überwunden, nie aber durch die zwingende Gewalt einer Obrigkeit unmittelbar gehindert werden. Diese Freiheit von der privatrechtlichen Seite betrachtet, pflegt man das Fehderecht zu nennen, und die Veranlassung zu dessen Ausübung gaben insbesondere alle Verletzungen, welche auf Leib und Leben, auf Ehre und Gut gerichtet waren, mithin

gerade diejenigen Fälle, die in einem gebildeten Staate als Criminal- § 31.
sachen ausgezeichnet werden. Wollen wir daher dieses Fehderecht der Germanen, unseren heutigen Begriffen zu gefallen, ein Strafrecht nennen, so war es das roheste, welches sich denken läßt. Der Beleidigte in Verbindung mit seinen wehrhaften Blutsfreunden und anderen Freien, die sich an ihn anschlossen, verfolgte den Verletzer mit seinem Anhange in den Tod, oder seine siegende Hand legte ihm nach Recht des Siegers eine willkührliche Genugthuung auf; oder aber der angegriffene Theil hatte Macht genug zum Widerstande, und entging der Strafe ganz und gar. ... In einem solchen Privatkriege zeigte sich zugleich das germanische Familienrecht von seiner wichtigsten Seite; eine deutsche Familie war eine Verbindung blutsbefreundeter Personen zu gegenseitigem Schutze und gemeinschaftlicher Rache, also eine Vereinigung, die viel Aehnliches mit einem Volke hatte: wie zwei Völker standen sich in einer Fehde zwei Familien gegen einander über, und das altgermanische Criminalrecht ist eher mit einem Völkerrechte als mit einem Strafrechte nach unseren Begriffen zu vergleichen. Man kann daher die germanische Freiheit in ihrer Ausübung als ein Familienrecht ansehen, ähnlich der Heeresmacht eines Volkes." G. Philipps Deutsche Geschichte. Berlin 1832 ff. I. S. 121—137. Henke Gesch. d. deutsch. peinl. R. I. S. 99—102. Abegg Untersuchungen S. 225 ff. 236 ff. Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XII. S. 351—353. Derselbe Beiträge zur deutschen Geschichte, insbesondere zur Geschichte des deutschen Strafrechts. Tübingen 1845. S. 42—45. 247—253. Richtige Ansicht: die eben geschilderte gewöhnliche Vorstellung ist eine Fiction, welche nicht nur durch die uns erhaltenen Quellenzeugnisse nicht unterstützt wird, sondern welche von vorn herein als eine historische Unmöglichkeit erscheint; ein Zustand, wie er hier vorausgesetzt wird, macht jede Staatenbildung und jede, selbst die allerloseste Gemeindeverfassung undenkbar; allein wir wissen, daß sogar schon in den ältesten, von Tacitus geschilderten, Zeiten sowohl die eine als die andere vorhanden gewesen ist, im Laufe der Jahrhunderte aber zu einem immer festeren und gegliederteren Organismus sich entwickelt hat; wir wissen, daß die Germanen bereits vor dem Beginne der Völkerwanderung, anstatt, wie es nach der gewöhnlichen Ansicht hätte sein müssen, in beständigen Kämpfen und Fehden sich zu zerfleischen, vergleichungsweise sehr geregelte Staats- und Gemeindeverhältnisse gehabt haben, daß als größter Ruhm eines Volkes die Aufrechthaltung von Ruhe und Ordnung galt, daß es als höchste Pflicht sowohl der Könige wie jeder einzel-

§ 31 nen Gemeinde und ihrer Vorsteher betrachtet wurde, einer jeden Störung dieser Ruhe und Ordnung, des s. g. Friedens im Lande, entgegenzuwirken, und somit namentlich sowohl den Verbrechern ihre Strafe zuzuerkennen, wie jeden Ausbruch von Privatleidenschaft und Rache zu verhindern zu suchen. Wilda a. a. O. I. S. 116 ff. 146 ff. 196 ff. „Unbeschränkte Subjectivität, oder ein Freiheitsbegriff, wornach jeder Freie thun durfte, wozu er den Willen und durch die Hülfe seiner Verwandten und anderer Freunde die Kraft hatte, soll die Grundlage des germanischen Gemeinwesens ausgemacht haben. Aber Gemeinwesen und eine solche Freiheit sind so abgewendete Begriffe, daß nicht nur die Möglichkeit von jenem mit der Sanction einer solchen Freiheit aus dem Leben der Germanen hinweggenommen, sondern selbst der Keim, woraus ein solches sich hätte entwickeln mögen, vernichtet wird." Waitz a. a. O. I. S. 184—186. 191—197. Derselbe das alte Recht der Salischen Franken. Kiel 1846. S. 185 ff. Sybel a. a. O. S. 59—61. Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XIV. S. 371—374. S. etwa auch K. Maurer Beiträge zur Rechtsgeschichte des Germanischen Nordens. H. I. Die Entstehung des Isländischen Staats und seiner Verfassung. München 1852. Genauere Betrachtung der Ansichten über Verbrechen und Strafen. Jede Störung des Friedens, d. h. jede Verletzung eines Friedensgenossen galt als Verbrechen oder s. g. Friedensbruch. Wilda a. a. O. S. 264. Begriff des Friedens: Friede war mehr als das blos äußerliche Verhältniß der Ruhe und in sofern mehr als die bloße Negation von Eigenmacht und Gewaltthätigkeit, man verstand darunter den Zustand thatsächlicher Anerkennung und Herrschaft des Rechts resp. den durch diese Anerkennung und Herrschaft einem Jeden sowohl für seine Person wie sein Vermögen zukommenden Schutz und die hierdurch gewährte Sicherheit — wie man von einem Volke, bei dem ein solcher Zustand galt, sagte, daß Friede bei ihm sei, konnte man von jedem Einzelnen, dem jener Schutz gebührte, also von jedem s. g. Friedensgenossen, ja selbst von jeder unter jenem Schutze stehenden Sache sagen, daß er oder sie Friede habe. Wilda a. a. O. I. S. 224—226. „Der Friede war eine von den Göttern zu erflehende Gabe, ein von ihnen verliehener glücklicher Zustand. Die Zeiten werden gepriesen, in welchen Frieden herrschte im Lande; einem Könige, einem Volke gereichte es zum Ruhme, wenn es solche Zeiten herbeizuführen wußte. Frieden ist aber nicht blos die thatsächlich ungestörte Ruhe, der Gegensatz insbesondere von Feindschaften, welche Haß und blutige Verfolgung entzünden (Fehde); Frieden

in einer mehr technischen Bedeutung ist, was den Frieden in jenem § 31.
Sinne erhalten, wenn er gebrochen worden ist, ihn wiederherstellen soll — es ist der geordnete und gesicherte Zustand unter der Herrschaft des Rechts. Die Gemeindeverbindung, deren Bestehen selbst dadurch bedingt war, bezweckte und gewährte den Frieden. Einem Jeden, der in dem Frieden des Volkes war, einem jeden Friedensgenossen, war dadurch sein Recht gesetzt und gesichert: er konnte, wenn er sich beeinträchtigt hielt, die Hülfe des Gerichts in Anspruch nehmen, wenn an ihm gefrevelt war, den Missethäter anklagen" ꝛc. Verschiedene Arten des Friedens: gemeiner und besonderer oder höherer Frieden, je nachdem dadurch ein blos einfacher oder ein gesteigerter Schutz, eine mit Rücksicht auf Ort, Zeit oder sonstige Umstände verstärkte Rechtssicherheit gewährleistet wurde. Du Boys Histoire du droit criminel I. p. 92 sqq. Wilda a. a. O. I. S. 231 ff. Woringen Beiträge S. 53 ff. „Das Merkmal der besonderen Frieden oder Befriedungen ist, daß der Bruch derselben eine höhere Buße nachzieht, als der Bruch des gemeinen Friedens, und dies in Folge eines besonderen Schutzes, den gewisse Personen, oder Jeder zwar, aber an gewissen Orten, zu gewissen Zeiten, oder in gewissen Zuständen außer dem gemeinen Frieden genießen. Der gemeine Frieden war zwiefach lückenhaft, indem es vielfach an einer besonderen Norm fehlte, wenn ein Verbrechen unter Umständen geschah, die es in besonders gehässigem Lichte erscheinen ließen, und indem er die Fehde, wofern der Verletzte sie erheben wollte, nicht verhinderte. Die besonderen Frieden bildeten den gemeinen oder Landfrieden weiter aus, sie sind als erweiterte Anwendung desselben zu betrachten, und vielfach gewiß mit ihm von gleichem Alter." Hauptarten der besonderen oder höheren Frieden: Hausfrieden. Gutalagh XII. 2. 3. „Tödtest du Jemand daheim in seinem Hofe, oder thust Abhau an seinen Gliedern, so büße zwölf Mark, und ihm zwölf Mark, und doch auch seines Leibes Buße. Schlägst du Jemand mit Stöcken, oder Beiles Oehr, oder verwundest du, so büße ihm drei Mark, und der Gemeinheit drei Mark, und doch auch des Rechtes Brüche." L. Angl. et Werin. X. 7. Qui alterum intra septa propria occiderit, in triplum componat, vel quidquid damni ibi commiserit, tripliciter emendet. Vgl. E. Osenbrüggen der Hausfrieden. Erlangen 1857. Dingfrieden. Gragas I. p. 100. Praetor, qui securitatem iudicialem praestare debet, hanc primo, a quo advenerint, vespere indicet. Quo facto cuiusvis, dum comitia aguntur, ius personale in duplum augetur, tum quoad verba contumeliosa, quum

§ 31 facta omnia violenta, quibus petitur. Gutalagh XI. 1—5. Heerfrieden. L. Salic. emend. LXVI. 1. Si quis hominem in hoste occiderit, triplici compositione componat, sicut in patria componere debuit. L. Frision. XVII. 1. Si quis in exercitu litem concitaverit, novies damnum, quod effecit, componere cogatur, et ad partem dominicam novies fredam persolvat. Verſchiedenheit der Verbrechen oder der ſ. g. Friedensbrüche je nach Verſchiedenheit des dadurch verletzten Friedens. (Im engern Sinne verſtand man unter Friedensbruch die Verletzung eines höhern Friedens, oder doch die Verübung eines Verbrechens, welches mit wirklicher Friedloſigkeit bedroht war.) Wilda a. a. O. I. S. 264—276. Strafen. Die regelmäßige Strafe eines jeden, auch nur einigermaßen bedeutendern Verbrechens war Friedloſigkeit — Friedloslegung. Begriff und Wirkungen der Friedloſigkeit. Gragas II. p. 156—165. Definiunt leges, quod constitutiones in sequentibus hic afferendae, quoad proscriptorum caedem valeant. Qui proscriptum alicubi capiunt, intra teli iactum inde armis eum conficiant .... Proscripto interfecto, caedis praemium ille referat, qui primus ei arma infert: quod si in arma aliena vel paludes impervias eum fugaverint, aequales praemiorum portiones omnes capiant. ... Si proscripti in casas solitarias vel aestiva non habitata profugerint, haec aedificia demoliri liceat vel incendere, si ea aliter expugnari non possint. ... Ut proscriptus quicunque alios proscriptos ad propriam immunitatem acquirendam occidat, si voluerit, fas est, nisi solummodo qui furti, caedis, vel aliorum delictorum nomine, quae sine venia eaque speciali impetrata transigere non licet, condemnatus est. Proscriptus alium proscriptum ad suam immunitatem acquirendam occidens, domum accedat, ubi sese tuto agere opinatur, et sui iuris homini indicet se proscriptum interfecisse, corpus demortuum monstrans. Tum proscriptus fit non alendus, sed peregre vehendus, revertendi licentia destitutus. Si duos occiderit proscriptos, exul fit. Si tertium occiderit, condemnatio eius omnino evanescit. Immo si proscriptum unicum, cuius caedes maioribus praemiis emitur, interfecerit, a poena proscriptionis omnino liberatur cet. L. Salic. emend. LVII. 5. Si quis corpus iam sepultum effoderit, aut exspoliaverit, wargus sit, hoc est, expulsus de eodem pago, usque dum parentibus defuncti convenerit, ut et ipsi parentes rogati sint pro eo, ut liceat ei infra patriam esse, et, quicunque antea panem, aut hospitalitatem ei dederit, etiam si uxor eius hoc fecerit, DC. den. qui faciunt sol. XV. culpabilis iudicetur. Jütiſch. Low II. 22. 23.

Gutalagh, Däniſch. Zuſätze Art. 20. bei Schildener S. 100. Vgl. § 31. Wilda a. a. O. I. S. 278—313. „Die Friedloſigkeit erſcheint ihrem Grundgedanken nach als eine Ausſchließung aus der Friedens- und Rechtsgemeinſchaft, welche dem davon Betroffenen nicht nur den Rechtsſchutz entzog und ihn in die Lage eines Ungenoſſen, eines völlig Fremden verſetzte, ſondern ihn als Feind ſeines Volks und des Königs bezeichnete. Der Friedloſe wurde nicht blos aus der Menſchengeſellſchaft, d. i. aus der Lebens- und Rechtsgemeinſchaft ſeines Volks zu den Thieren des Waldes verſtoßen, ſondern er konnte und ſollte auch bußlos von Allen und Jedem erſchlagen werden. Ja was insbeſondere Island betrifft, ſo ſuchte man hier durch mancherlei geſetzliche Maaßregeln ſelbſt eine Art Vertilgungskrieg gegen dieſe ſ. g. Waldgänger hervorzurufen. Da die Graugans die Strafe der Friedloſigkeit auf ſehr geringe Vergehungen ſetzt, da das Entkommen der Friedloſen aus dem Lande durch die Geſetze wie durch die Landesbeſchaffenheit ſehr erſchwert war, ſo ſcheint durch dieſe zu den Thieren des Waldes verſtoßenen Menſchen, die nichts zu verlieren hatten, als das Leben, die Gemeinde von Neuem bedroht worden zu ſein. Gleichſam von Staatswegen wurde ein Preis auf den Kopf jedes Friedloſen geſetzt, den die Gemeindeglieder ſämmtlich zu bezahlen hatten und auf den Jeder Anſpruch machen konnte, der einen Friedloſen entweder ſelbſt getödtet oder ſeinem eigentlichen Gegner überliefert hatte. . . . Aber auch ſelbſt die Spur und das Andenken des Friedloſen ſollte aus der Gemeinde vertilgt werden durch die Zerſtörung, durch das Niederbrennen ſeiner Wohnung. In dieſem Verfahren gegen den Verurtheilten ſehen wir gleichſam in die Tiefe des fernſten Alterthums. Aus den ſkandinaviſchen Rechtsquellen, aus unſeren deutſchen Volksrechten, iſt dieſer Beſtandtheil der Friedloslegung verſchwunden, während er wunderbarer Weiſe in zahlreichen Beiſpielen und Reſten in den Rechtsdenkmalen im ſpätern deutſchen Mittelalter (ſ. unten §. 40.) uns entgegentritt.“ Du Boys Histoire du droit criminel I. p. 120—130. S. auch F. C. Dahlmann Geſchichte von Dänemark. Hamburg 1840 ff. II. S. 232 ff. Compoſitionen, in immer größerer Bedeutung und Häufigkeit, theils alternativ neben der Friedloſigkeit, theils excluſiv für die vergleichungsweiſe geringeren Vergehen. Du Boys Histoire I. p. 140 sqq. Verſchiedene Arten der Compoſitionen: außergerichtliche (durch ſelbſtgewählte Schiedsrichter) und gerichtliche. Außergerichtliche Compoſitionen, jedoch ſehr bald nur noch unter gewiſſen Beſchränkungen erlaubt. Gragas II. p. 76. 82. 96. Wilda a. a. O. I.

§ 31 S. 197—209. Formel für eine außergerichtliche Composition bei Dahlmann a. a. O. II. S. 237. Gerichtliche d. i. nach richterlichem Spruche zu Stande gekommene Compositionen. Die einzelnen in diesen Compositionen liegenden Bestandtheile — Wergeld, Buße, Friedensgeld — treten jetzt, verglichen mit der Zeit, von welcher Tacitus berichtet, immer stärker und schärfer hervor. Wergeld (wergildus, weregildus) d. h. Ersatzgeld für den durch das Verbrechen — Tödtung — gestifteten (privatrechtlichen) Schaden. Wilda a. a. O. I. S. 366—385. 398—408. Sachße Histor. Grundlag. S. 313—315. J. Weiske Abhandlungen aus dem Gebiete des deutschen Rechts. Leipzig 1830. S. 84—97. C. F. Haeberlin Iuris criminalis ex speculis Saxonico et Suevico adumbratio. Halis 1837. p. 6—8. Grimm Rechtsalt. S. 650—652. „Wergelt ist compositio homicidii, grammatisch genau Wërigelt — also nicht Wehrgeld, was auf wehren prohibere abführt. Es ist der Preis des erschlagnen Mannes, von wër (lat. vir, litth. wyras, lett. wihrs, goth. vair, altn. verr), und bedeutet mithin so viel wie capitis aestimatio, Manngeld, d. i. Mannsühne.... Unter allen Bußen der Gesetze war gerade die capitis aestimatio weit die bedeutendste: jeder Mensch nach Stand, Geschlecht und Alter hatte seine Taxe, und diese Taxe regelte mehrere Geschäfte des Lebens, selbst die Buße anderer Verbrechen, die gar kein Todtschlag waren. So konnte für gewisse Verstümmelungen das ganze oder halbe Wergeld gefordert werden, so konnte sich Einer durch Gedinge verbinden, im Fall einer Nichtleistung, eines Nichterfolgs, sein Wergeld zu entrichten, ein doppeltes, dreifaches. Indem es nun aber den Preis des Lebens überhaupt bezeichnete, so begreift es sich, wie auch von einem Wergeld der Frauen, ja selbst der Vögel und Thiere die Rede sein konnte." S. jedoch auch G. C. Treitschke Diss. de werigeldo. Lipsiae 1813. p. 8—11. Buße (emenda, compositio im engern Sinne) d. h. Strafgeld, welches abgesehen von dem einfachen Ersatz- oder Wergelde noch überdies, mithin als Zusatz zu dem schon privatrechtlich begründeten Entschädigungsanspruche, dem Verletzten selbst resp. dessen Angehörigen zu entrichten war. Wilda a. a. O. I. S. 340 ff. „Es trägt die lateinische Abfassung unserer deutschen Volksrechte wohl großentheils die Schuld, daß eine Verschiedenheit zwischen Buße und Wergeld bisher unbemerkt geblieben ist. Buße überhaupt war aber, im Gegensatze zu Wergeld, ein Bekenngeld der Schuld, durch welches man seinen Gegner ehrte, um begangenes Unrecht wieder gut zu machen, m. a. W. sie war gleichsam eine Vergütung für die Nichtachtung

der Rechte eines Andern, für die ihm dadurch zugefügten Beleidigungen, § 31.
und man könnte sie daher, ihrer ursprünglichen Bedeutung nach, auch wohl Injurien- oder Verunrechtungsbuße nennen. ... In der spätern Zeit, in den Volksrechten, finden wir überall, daß sämmtlichen Bußbestimmungen zwei Hauptzahlen zu Grunde liegen: das Wergeld, also bald 200, bald 160 (Schillinge) u. s. w., und eine kleinere Zahl, die nicht für einen Bruchtheil von jenem Wergelde genommen werden kann. Gerade diese kleinere Zahl ist nun aber unzweifelhaft die Buße, wie sie in der ältern Zeit, namentlich noch in den nordischen, insbesondere in den norwegischen Rechtsquellen mit solcher Schärfe uns entgegentritt." Friedensgeld (fredus s. fredum, Wette) d. h. Strafgeld, welches, eben so wie die Buße, außer und neben dem Wergelde, jedoch nicht an den Verletzten oder dessen Angehörige, sondern, gleichsam als Preis für den Wiedereintritt in die durch das Verbrechen gestörte oder verletzte Friedensgenossenschaft, unmittelbar an diese Friedensgenossenschaft d. i. an die Gemeinde bezahlt werden mußte. Wilda a. a. O. I. S. 438 ff. Sachße a. a. O. S. 315. 330. „Die Emenda oder Buße und das Fredum oder Friedensgeld — beide als gemeinsamer Gegensatz zum Wergelde — hingen so genau zusammen, daß sie nicht nur in ihrer Größe einander stets gleich kamen, sondern auch in der Regel Keins ohne das Andere gezahlt ward. Und eben daher erklärt es sich denn auch, daß sie selbst in ihren Namen bisweilen verwechselt werden. Die Emenda erhielt bei freien Leuten der Verletzte selbst oder, wenn er todt war, sein nächster Erbe ausschließlich; das Fredum dagegen fiel dem Richter zu, für die Wiederherstellung des Friedens. Ueberall, wo keine Emenda bezahlt wurde, war auch von Bezahlung des Fredum keine Rede; und so finden wir denn, daß für alle derartige Fälle in unseren Quellen gewöhnlich blos eine dieser beiden Geldstrafen ausdrücklich erlassen zu werden pflegt, wobei dann die andere jedesmal von selbst mit zu verstehen ist." Maaßstab zur Bestimmung der Größe der Compositionen: in den ältesten Zeiten (und selbst noch bis in das spätere Mittelalter) nicht selten Berücksichtigung des körperlichen Umfangs — der Größe und Dicke — des Verletzten. Grimm Rechtsalt. S. 666—677. „Hreidmarr hatte drei Söhne Fafnir, Otr und Reginn. Otr wandelte sich in die Gestalt einer Otter, wie schon sein Name zeigt, stieg in den Fluß und fieng Fische. Eines Tags saß er am Ufer und verzehrte blinzäugelnd einen Lachs, als drei wandernde Asen Odinn, Loki und Hoenir des Wegs kamen: Loki sah die Otter sitzen, griff einen Stein und warf sie todt. Froh ihres Fangs

§ 31. streiften sie dem Thiere die Haut ab und zogen weiter. Aber am Abend nahmen sie Herberge gerade in Hreidmarrs Haus und zeigten, nichts von Otrs Verwandtschaft wissend, den Waidfang vor. Alsbald erkannten Hreidmarr und seine Söhne den Balg, legten Hand an die Asen und begehrten Lösegeld, welches darin bestehen sollte, daß der ganze Balg inwendig mit rothem Gold ausgefüllt, aufgerichtet und auswendig wieder mit Gold zugehüllt würde. In der Gewalt ihrer Feinde, mußten sich die Asen den Ansatz gefallen lassen, sandten Loki aus, das Gold herbeizuschaffen und begannen, als er es gebracht hatte, zu füllen und zu hüllen. Als sie gehüllt hatten, gieng Hreidmarr zum Goldhaufen und beschaute ihn, er sah ein einziges unbedecktes Barthaar hervorragen und verlangte, daß es noch gehüllt würde. Das Gold war aufgegangen, Odinn mußte einen kostbaren Ring hergeben, den er gern behalten hätte, und mit ihm das Haar zudecken." Derselbe in d. Zeitschr. für geschichtl. Rechtsw. I. S. 328—337. Derselbe Weisthümer. Göttingen 1840 ff. III. S. 222. Hiervff haben die gerichtsleute verfunden vnd eingebracht, weil der beklagte den hund vff des klegers hoffstede habe erschossen, sei ein recht, das man den erschossenen hundt bei dem schwanze aufhange, das er mit dem maule an die erde rüre, vnd müste der theter so viel rotes weitzen vmb den hund giessen, dass er bedauchet oder behuffet werde, vnd dem cleger ein jahrlang den hoff bewachen vnd der herren willen machen. Ebendas. III. 221. 308. 715. 720. Dabei, d. h. neben den jetzt geltenden Grundsätzen über Friedlosigkeit und Compositionen, fortwährende Anerkennung der alten Privat- und Blutrache, wenn auch allerdings unter immer bedeutenderen Beschränkungen in Beziehung auf Zeit, Ort und Zustände. Gragas II. p. 9. Novem hasce memoratas aggressiones in loco rei gestae nec diutius caede ulciscendi licentia laeso conceditur. II. p. 16. Huius ictus vindictam tamdiu quam vulnerum expetat et laesus et omnes eius socii habent. II. p. 17. 18. Qui plaga afficitur, sese ulciscendi facultatem habeat ad comitia illa generalia usque, ubi de vulneribus suis plagave illata actionem instituere tenetur; caedis commissae vindicibus idem iuris competit. Plagam inferens a laeso iure caeditur, nec non ab omnibus ad locum rei gestae eum secutis, nec minus iuste per diem vertentem alii laesum ulciscantur. Caedis commissae vindices sunt iusti, qui causae de homicidio oriundae actores competentes sunt, omnesque adhaec eos ad locum rei gestae secuti. Per diem vertentem quicunque voluerit ulciscendi ius habeat. II. p. 147. Tria haecce dicta caede vindicare fas

est cet. Cassiodorus Var. III. 23. Remove consuetudines abo- § 31.
minanter inolitas: verbis ibi potius, non armis, causa tractetur. Vgl. Waitz a. a. O. I. S. 192. 195 ff. „Daß die Rache noch Raum hatte unter den Deutschen, unterliegt keinem Zweifel, vor allem wenn ein Mord gethan war.... Dagegen konnte aber auch jederzeit der Verbrecher belangt werden, die Buße zu leisten; und es stand alsdann nicht bei ihm zu wählen, ob er es thun oder die Rache tragen wollte. Das wäre ein wahres Fehderecht gewesen, wie man es nennt, wenn das von seinem Willen abgehangen, wenn er dann hätte Widerstand leisten dürfen so weit und so lange er im Stande dazu war. Aber dabei konnte kein Recht, keine Staatsverbindung bestehen. Und so ist diese Ansicht auch wider alle Zeugnisse; weder die Geschichte noch die Gesetze wissen davon zu berichten. Nur ein Doppeltes war möglich. Einmal der Beleidigte zog es vor Rache zu üben, d. h. die Blutschuld mit Blut zu sühnen; da konnte es niemand dem Gegner wehren Widerstand zu leisten; die Gemeinde konnte nur suchen den Frieden herzustellen, beide zur gesetzlichen Entscheidung zu bewegen; sie mußte um das zu erreichen die Befugniß zur Rache beschränken; und in der That sehen wir, wie alle späteren Gesetze darauf ausgehen dies zu thun. Das andere war, der Beklagte weigerte sich vor Gericht zu erscheinen. Da wurde er allen Schutzes verlustig den die Gemeinde gewährte, er wurde friedlos nach altem Recht, nun mochte er sehen wie er sich der Rache des Gegners entzöge; wie man einst straflos jeden Friedlosen erschlagen konnte, so war dieser nun völlig der Rache Preis gegeben und mochte sich selber zurechnen was ihm geschah. In beiden Fällen aber war die Rache anerkannt von dem Recht, aufgenommen in dasselbe, und daher nicht im Widerspruch mit den Verhältnissen, die wir als die in der Gemeinde geltenden bezeichnet haben." Dahlmann a. a. O. II. S. 235. 236. „In Island wird der Rache ein bedeutender Raum gesetzlich vergönnt, aber eben so entschieden der ungesetzlichen eine Schranke gesetzt. Eine Anzahl Verletzungen durfte man an Ort und Stelle durch die Tödtung des Thäters straf- und bußlos vergelten, aber weiter nicht, eine Anzahl anderer bis zum Allting, aber weiter nicht, denn das Gesetz schrieb vor, hier Sühne zu bieten und zu nehmen. Es giebt neun Angriffe, spricht das Gesetz, die man ungestraft mit dem Tode vergelten darf, wenn es an Ort und Stelle geschieht, länger nicht. Hiebei wird vorausgesetzt, daß keine Verwundung oder was ihr gleich geachtet wird, erfolgt ist; ist aber eine Wunde da, so darf der Verletzte bis zum nächsten Allting seinen Gegner tödten. Das Gesetz

§ 31. nennt ſechs Frauen, deren verſuchte Entehrung jeder mit dem Tode des Thäters auf friſcher That rächen darf, die vollendete aber bis zum Allting; es geſtattet für die drei ärgſten Wortinjurien, nicht minder wegen eines Schmähgedichts ebenfalls die Tödtung bis zum Allting; und ſelbſt bei übermüthiger Eigenthumsverletzung, wie Erſchlagen fremden Viehes oder eines fremden Sklaven, iſt die Tödtung am Orte der That ſtraflos". Wilda a. a. O. I. S. 156—184. Du Boys Histoire I. p. 46—59. Nach bewirkter Sühne eines Verbrechens — gleichviel ob dieſelbe durch richterlichen Spruch und darnach fixirter Compoſition, oder durch Ausübung der Privatrache erfolgte — war es ſehr gewöhnlich, daß beide Parteien unter feierlichen Formeln ſich eidlich wieder Frieden gelobten und darüber, wenigſtens in der ſpätern Zeit, eine beſondere Urkunde aufnehmen ließen. Walter a. a. O. II. §. 705. Beiſpiel einer ſolchen Sühnformel bei Grimm Rechtsalt. S. 39. S. auch Gregorius Turonensis Histor. eccles. Franc. VII. 47. Tunc dato ab ecclesia argento, quae iudicaverant, accepta securitate, componunt, datis sibi partes invicem sacramentis, ut nullo umquam tempore contra alteram pars altera mussitaret: et sic altercatio terminum fecit.

§ 32.

§ 32. Die Zeit nach der Völkerwanderung bis zum Ende der Periode. Ueberall Abfaſſung geſchriebener Geſetze — Volksrechte, leges Barbarorum: Lex Salica, Ripuariorum, Chamavorum (E. Th. Gaupp Lex Francorum Chamavorum oder das vermeintliche Xantener Gaurecht. Breslau 1855. H. Zoepfl die Euua Chamavorum. Heidelberg 1856.), Alamannorum, Baiuvariorum, Burgundionum, Frisionum, Angliorum et Werinorum, Saxonum, Wisigothorum, Longobardorum (Rotharis, Grimoaldi, Liutprandi, Rachis, Aistulphi). S. auch Remedii episcopi capitula (F. v. Wyß Geſetze des Biſchofs Remedius von Chur aus dem Anfange des neunten Jahrhunderts, mit Erläuterungen, im Archiv für Schweizer. Geſchichte VII. S. 205—227.). Bemühen ſelbſt die letzten Spuren der alten Privat- und Blutrache zu beſeitigen. Gutalagh XIII. 1—16. L. Baiuvar. II. 8, 1. L. Frision. Addit. I. 1. L. Saxon. III. 4. L. Wisigoth. VIII. 1, 2. 5. L. Rothar. c. 45. 74. 143. Carol. M. Capit. a. 802. c. 32. ed. Pertz III. p. 95. Carol. M. Capit. a. 805. c. 5. p. 133. Vgl. Abegg Unterſuch. S. 242—248. Deſſenungeachtet fortwährendes Vorkommen von einzelnen Racheäuße-

rungen (Fehden, Privatkriegen); allein, wenigstens gegen das Ende der § 32.
Periode, nicht mehr als Ausübung eines Rechts, sondern als Auflehnung gegen daſſelbe. Heineccius Elem. iur. Germ. II. p. 17. 18. 185 sqq. Wilda a. a. O. I. S. 184—195. S. aber freilich auch J. M. Pardessus Loi Salique etc. Paris 1843. p. 654—660. Ofenbrüggen Alamann. Strafr. S. 24—33. Der Begriff des Friedens und die Nothwendigkeit ſeiner Aufrechthaltung, d. h. die Anſicht von der Nothwendigkeit des Schutzes und der Sicherung der Rechtsordnung im Staate tritt, mit der jetzt immer feſtern Geſtaltung des Organismus der einzelnen Staatskörper, immer mehr und immer ſtärker hervor. Woringen Beitr. S. 32—42. S. zwar Rogge Gerichtsw. d. Germ. S. 19—25. Daher denn namentlich auch bereits die erſten Spuren von inquiſitoriſchen Elementen im Strafverfahren, alſo Anerkennung des Satzes, daß mindeſtens hinſichtlich der ſchwerſten, die öffentliche Ordnung am meiſten gefährdenden Verbrechen nicht mehr, wie in der frühern Zeit, die Anklage des Verletzten oder ſeiner Angehörigen abgewartet, ſondern gleich von Amtswegen eingeſchritten und geſtraft werden ſolle. L. Rothar. c. 15. Si quis sepulturam hominis mortui ruperit, et corpus exspoliaverit, aut foris iactaverit, DCCCC. solid. sit culpabilis parentibus defuncti. Et si parentes proximi non fuerint, tunc gastaldius regis, aut sculdasius requirat culpam ipsam, et ad curtem regis exigat. Childebert. II. Decret. a. 596. c. 4. 8. ed. Pertz III. p. 9. 10. Carol. M. Capit. a. 802. c. 25. p. 94. Ut comites et centenarii ad omnem iustitiam faciendum conpellent, et iuniores tales in ministeriis suis habeant, in quibus securi confident qui legem atque iustitiam fideliter observent, pauperes nequaquam oppriment, fures, latronesque, et homicidas, adulteros, malificos, atque incantatores, vel auguriatrices, omnesque sacrilegos nulla adulatione vel praemium nulloque sub tegimine celare audeat, sed magis prodere, ut emendentur et castigentur secundum legem, ut Deo largiente omnia haec mala a christiano populo auferatur. Carol. Calv. Capit. a. 873. c. 7. p. 520. Vgl. Wilda a. a. O. I. S. 490. Waitz a. a. O. II. S. 327—329. 434. Walter a. a. O. II. §. 753. 757. S. auch C. R. Köſtlin der Wendepunkt des deutſchen Strafverfahrens. Tübingen 1849. S. 162—180. Aus demſelben Grunde Aufſtellung verſchiedener, bis dahin nicht anerkannter, Arten des beſonderen oder höheren Friedens: Kirchenfrieden. L. Alamann. IV. 1. Si quis liber liberum infra ianuas ecclesiae occiderit, cognoscat se contra Deum iniuste fecisse et ecclesiam Dei polluisse: ad ipsam eccle-

§ 32. siam, quam polluit, saxaginta solidos componat, ad fiscum vero similiter alios sexaginta solidos pro fredo solvat, parentibus autem legitimum weregildum solvat. L. Baiuvar. VIII. 2, 1. Si quis liber in ecclesia, vel infra curtem Ducis, vel in fabrica, vel in molino aliquid furaverit, ter niungeldum componat, hoc est, ter novem reddat: quia istae quatuor domus casae publicae sunt, et semper patentes. L. Frision. XVII. 2. Qui in curte Ducis, in ecclesia aut in atrio ecclesiae hominem occiderit, novies weregildum eius componat, et novies fredam ad partem dominicam. Königsfrieden im engern Sinne oder ſ. g. beſonderer Königsfrieden, im Gegenſatze zu dem jetzt, als Folge der veränderten Staatsverfaſſung, an die Stelle des bisherigen Volksfriedens getretenen ſ. g. allgemeinen Königsfrieden: der beſondere Königsfrieden erſtreckte ſich vor allem auf ſämmtliche Perſonen und Sachen, die in was immer für einer Weiſe oder aus was immer für einem Grunde, ſei es bleibend oder vorübergehend, in der Nähe des Königs ſich befanden, überdies aber bezog ſich derſelbe auch auf beſtimmte einzelne Perſonen, denen er, als Zeichen ſpecieller königlicher Gunſt, ausdrücklich ertheilt worden war — das durch einen ſolchen beſonderen Königsfrieden erzeugte Verhältniß eines höheren Rechtsſchutzes für die betreffenden Perſonen nannte man in verbo oder in mundeburdio regis esse. Vgl. Woringen Beitr. S. 54—56. Du Boys Histoire l. p. 111—119. Walter a. a. O. I. §. 58. Wilda a. a. O. I. S. 253—264. „Der Königsfriede im engern Sinne war recht eigentlich an die Perſon des Königs geknüpft, und wirkte eine höhere Unverletzlichkeit für die Perſonen und Sachen, die ſich gleichſam in der den König umgebenden Friedensatmoſphäre befanden. Derſelbe waltete an jedem Orte, in welchem der König auch nur vorübergehend weilte. Vorzüglich herrſchte er aber in des Königs Hof oder Pfalz, wo er ſich aufzuhalten, das Volk und die Großen um ſich zu ſammeln und auch ſeine höchſte Richtergewalt zu üben pflegte. Es ſchützte derſelbe ſogar die, welche auf dem Wege zur königlichen Pfalz oder auf der Rückkehr begriffen waren. Ja ſelbſt der Stadt, in der der König ſich aufhielt, ſelbſt der Provinz theilte ſich ſein höherer Frieden mit.“ L. Ripuar. XXXV. 3. Si quis ingenuam puellam vel mulierem, quae in verbo regis vel ecclesiastica est, accipere vel seducere praesumpserit, sexaginta solidis culpabilis iudicetur. LVIII. 12. Quod si quis hominem regium, tabularium, tam baronem, quam feminam de mundeburde regis abstulerit, sexaginta solidis culpabilis iudicetur. L. Alamann. XXIX. 1. Si quis in curte ducis hominem occiderit, aut illic ambulantem, aut inde revertentem, tri-

plici weregildo eum solvat, propter hoc quod praeceptum ducis trans- § 32.
gressus est, ut unusquisque homo pacem habeat ad dominum suum veniendo et de illo revertendo. Et nullus praesumat hominem de duce venientem aut ad illum ambulantem in itinere inquietare, quamvis culpabilis sit. Et si praesumpserit, quicquid ei fecerit, aut occiderit, aut ille vivens evaserit, aut plagatus fuerit, semper tripliciter componat. L. Rothar. c. 36. Si quis intra palatium, ubi rex praeest, scandalum perpetrare praesumserit, animae suae incurrat periculum, aut animam suam redimat, si obtinere potuerit a rege. Gregor. Turon. IX. 19. Quumque regina Brunichildis graviter accepisset, eo quod in eius verbo Sicharius positus taliter fuerit interfectus cet. 27. Tunc rex misericordissimus non solum ei vitam donavit, verum etiam praeceptionem tribui iussit, ut in verbo suo posita sit cet. S. auch Remedii Capit. c. 3. Quod si quis in civitate aut castello aut in aliqua curte, ubi domnus ipse fuerit, homicidium fecerit, conponat, quem occidit, hoc modo, sicut superius eum conscripsimus, et propter quod infra castellum vel curte hoc fecerit, ubi domnus ipse fuerit, addat in domnica 60 solidos. Gelobter Frieden. L. Rothar. c. 143. Si homo occisus fuerit liber aut servus, et de ipso homicidio compositio facta fuerit, et pro amputanda inimicitia sacramenta praestita fuerint, et postea contigerit, ut ille qui compositionem acceperit, revindicandi causa occiderit hominem de parte, de qua compositionem acceperat, iubemus ut ipsam compositionem in duplum reddat, aut parentibus, aut domino servi. Simili modo de plagis aut feritis, qui post compositionem acceptam revindicare tentaverit, ut in duplum, quod accepit, restituat: excepto si hominem occiderit, componat ut supra. Carol. M. Capit. a. 805. c. 5. p. 133. . . . Et si aliquis post pacificationem alterum occiderit, conponat illum, et manum quam periuravit perdat, et insuper bannum dominicum solvat. Vgl. auch Blumer in d. Zeitschr. für deutsch. R. IX. S. 297—309. Osenbrüggen Alam. Strafr. S. 57—59. Strafen: Verschwinden der alten Friedlosigkeit. Du Boys Histoire I. p. 131 sqq. Wilda a. a. O. I. S. 320 ff. „Je mehr das Bedürfniß entstand, ein gewisses Gleichmaaß zwischen Unrecht und Strafe eintreten zu lassen, um so weniger konnte die Friedlosigkeit für alle die Fälle, die früher als Friedensbrüche erachtet wurden, passend erscheinen. Es war eine Strafe, die bei ihrer Ausdehnung oft die besten Mitglieder aus der Gemeinde hinwegtreiben mußte, indem sie, ohne ganz die bürgerliche Existenz zu vernichten, sie zu den wilden Thieren des Waldes verstieß. Denn wie leicht war nicht in jenen Zeiten eine Gewaltthat

§ 32. verübt, die nach der herrschenden Denkungsart mehr fast von edler, als niederer Gesinnung zeugen konnte. In der That, die Friedlosigkeit trug viel zu sehr den Charakter einer ungemessenen, leidenschaftlichen Rache, als daß sie bei einem fortschreitenden gesellschaftlichen Zustande in alter Weise hätte bestehen können." S. jedoch L. Salic. emend. LVII. 5. Vgl. Waitz Recht d. Sal. Frank. S. 201. 202. Wilda a. a. O. I. S. 278—281. Dagegen aber Aufkommen und, im Verhältnisse zu dem allmähligen Zurücktreten der Friedlosigkeit, immer weitere Verbreitung sonstiger Leibes- und Lebensstrafen (§. 34.). Vgl. Waitz Verfassungsgesch. II. S. 541. 594. Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XIV. S. 407—410. 417. Compositionensystem: dasselbe erhält jetzt nicht blos innerlich die möglich größte Ausbildung, sondern es gewinnt auch äußerlich einen solchen Umfang, daß es als die das gesammte Strafrecht beherrschende Regel zu betrachten ist. Grundzüge dieses Systems: das Strafrecht bildet noch einen Theil des Privatrechts, allein mindestens in einer Beziehung, hinsichtlich des Friedensgeldes (fredus) und der s. g. Bannbuße (bannus), treten die Spuren eines öffentlichen Charakters desselben doch schon immer mehr hervor. Pardessus Loi Salique p. 651—653. [Gerade mit Rücksicht auf diese schon seit den ältesten Zeiten (§. 30.) anerkannte Idee des Friedensgeldes kann man denn wohl sagen, daß der Begriff der reinen Privatverbrechen, und damit zugleich ein ausschließlich privatrechtlicher Charakter dem deutschen Strafrechte, im Gegensatze zu dem römischen, sogar von jeher fremd gewesen ist. Köstlin a. a. O. XIV. S. 380. 381. Derselbe Wendepunkt d. Strafverf. S. 160—162.] Angeblich rein objectiver Standpunkt des Compositionensystems. Rogge a. a. O. S. 30—34. „Aber nicht blos für eine Verletzung, die man selbst, wenn gleich willenlos, einem Freien zugefügt hatte, sondern oft ohne das allermindeste auch noch so entfernte Versehen, mußte man eben so schwer büßen, wie wenn man mit bösem Willen gehandelt hätte." Richtige Ansicht: der rein objective Standpunkt gilt nur in so weit, als das Compositionensystem eben den privatrechtlichen Gesichtspunkt festhielt, weil und insofern es dagegen — in dem Friedensgelde und der Bannbuße — auch schon den Gesichtspunkt des öffentlichen Rechts anerkannte zeigt sich zugleich eine sehr entschieden hervortretende Berücksichtigung des s. g. subjectiven Standpunkts. Wilda a. a. O. I. S. 146—150. Einzelne Bestandtheile des Compositionensystems: Wergeld. Treitschke Diss. cit. p. 20—29. Wilda a. a. O. I. S. 389—398. 416—438. Buße. Wilda a. a.

D. I. S. 357—365. Waitz Recht d. Sal. Frank. S. 187—192. § 32.
Friedensgeld; daſſelbe iſt jetzt nicht mehr, wie in der frühern Zeit, der Gemeinde oder ihren Vorſtehern, ſondern dem Könige oder ſeinen Beamten zu bezahlen. Wilda a. a. O. I. S. 455—469. Woringen a. a. O. S. 90—124. Waitz Verfaſſungsgeſch. II. S. 535. Derſelbe Recht d. Sal. Frank. S. 192 ff. Bannbuße (bannus): darunter verſteht man die Buße, welche wegen Nichtachtung d. i. wegen Verletzung eines königlichen Gebots oder Verbots, eines ſ. g. Bannes oder Banngebotes, unmittelbar an den König zu entrichten war. Die Größe dieſer Buße war — im Gegenſatze zu den übrigen Compoſitionsarten — eine unveränderliche (60 Solidi, ſ. freilich Gaupp Lex Francorum Chamavorum S. 76—80. vgl. aber auch Zoepfl die Euua Chamavorum S. 12. 13.), und zwar um deswillen, weil hier, ohne Rückſicht auf das zunächſt betroffene Recht oder auf den zunächſt angerichteten Schaden, immer Daſſelbe, der dem Könige ſchuldige Gehorſam, als Gegenſtand der Verletzung galt. Anfangs kamen Bannbuße und Friedensgeld neben einander vor; allein da auch jene, eben ſo wie dieſes, darauf gerichtet war, Recht und Frieden im Staate zu ſchützen, ſo mußten beide, ſeitdem es einmal Grundſatz geworden war, daß ſelbſt das letztere nicht mehr an die Gemeinde, ſondern gleichfalls an den König fallen ſolle, allmählig zuſammenfließen, d. h. das alte Friedensgeld mußte jetzt nach und nach in die neue Bannbuße aufgehen und von dieſer zuletzt ganz verſchlungen werden. Blos in denjenigen Fällen, wo das Friedensgeld nicht an den König, ſondern ausnahmsweiſe an irgend einen ſonſtigen Berechtigten zu bezahlen war, konnte fortwährend auch noch eine davon verſchiedene Bannbuße für den König gefordert werden. Vgl. Woringen a. a. O. S. 124—170. Wilda a. a. O. I. S. 469—483. Köſtlin in d. Zeitſchr. für deutſch. R. XIV. S. 425. 426. Walter a. a. O. I. §. 60. II. §. 716. Waitz Verfaſſungsgeſch. II. S. 537. III. S. 275 ff. S. auch (über Wergeld, Buße, Friedensgeld und Bann überhaupt) Sachße a. a. O. S. 343. 344. 370—404. Davoud-Oghlou l. c. Tom. I. p. XXXI—XXXVII. Welches iſt der Begriff von Capitale und Dilatura? Capitale (haubitgelt: Fragment e. altdeutſchen Ueberſetzung der Lex Salica in J. Merkel's Ausg. Nachtrag p. 109—111.) bedeutet, gleich wie Wergeld hinſichtlich des Verbrechens der Tödtung (§. 31.), das Erſatzgeld für den durch was immer für ſonſtige Verbrechen geſtifteten Vermögensſchaden. L. Salic. XXIX. 6. LXIV. 1. L. Alamann. Carol. ed. Merkel (Pertz Monum. Legg. III.) III. 2. V. 1. L. Angl. et Werin.

§ 32. VII. 7. In omni re furto ablata, si is cui res componenda est, dixerit capitale peius esse, quam quod ablatum est, iuret de debito solus, peius non esse quod offert, illo quod abstulit, et ita solvat secundum legem. Dilatura oder Delatura (wirdria, wirdira: Fragment e. altdeutſch. Ueberſetz. d. Lex Salica a. a. O. L. Chamav. c. 25—27.) bezeichnet das Strafgeld, welches, neben den ſonſt verwirkten Compoſitionen, derjenige zu bezahlen hatte, der durch das Leugnen ſeiner Schuld eine Verzögerung oder Verſchleppung des betreffenden Verfahrens herbeiführte und nun dennoch dieſer Schuld überwieſen wurde — dieſelbe war ſomit eine Art poena inficiationis des römiſchen Rechts. Heineccius Elem. iur. Germ. II. p. 20. 21. Grimm Vorrede z. Merkel's Ausg. d. Lex Salica. Berlin 1850. S. LXXXV—LXXXVIII. Gaupp Lex Franc. Chamav. S. 73—76. Zoepfl Rechtsgeſch. S. 915. Vgl. auch (als Vertreter ſehr abweichender, aber großen Theils völlig unbegründeter Anſichten) T. D. Wiarda Geſchichte u. Auslegung d. Saliſchen Geſetzes. Bremen u. Aurich o. J. (1808.) S. 279—282. Wittmann Geſch. d. deutſch. Strafg. S. 25. Grimm Rechtsalt. S. 655. Eichhorn Staats- u. Rechtsgeſch. I. §. 71. Woringen Beitr. S. 71—89. Waitz Recht d. Sal. Frank. S. 197—200. Wilda a. a. O. I. S. 900 ff. Walter a. a. O. II. §. 713. Rückſichten für die Beſtimmung der Größe der Compoſitionen. Vgl. Treitschke Diss. cit. p. 29—34. Pardessus l. c. p. 660—662. Grimm Rechtsalt. S. 272—275. 397—399. 404—406. 658—661. (Sehr eigenthümliche Anſichten vertheidigt hier Rogge a. a. O. S. 5—18. S. aber dagegen Woringen a. a. O. S. 69 ff.) Stand des Verletzten (Prieſter oder Laie, Freier oder Unfreier, Adeliger höhern oder niederern Ranges), und zum Theil, wenn auch blos ausnahmsweiſe, Stand des Verletzers. L. Rothar. c. 248. 258. 259. L. Salic. XXIX. 1. 2. XXXII. 17—20. XXXV. 1. 4. XXXVIII. 2. 6. XLIV. 1. 4. 6. 7. 15. XLV. 2. 3. LVII. 1—3. L. Ripuar. III. VII—XI. XXI. XXXIV. XXXVI. 1—9. L. Chamav. c. 3—6. 17—23. L. Burgund. XXXII. 1. L. Wisigoth. VII. 2, 13. 14. VIII. 3, 12. 14. L. Alamann. XCV. 1—3. L. Baiuv. I. 8—11. II. 20. L. Frision. I. XV. L. Angl. et Werin. I. 1. 2. 4. L. Saxon. II. 1. 3. 4. IV. 8. Carol. M. Capit. a. 797. c. 3. 5. ed. Pertz III. p. 76. Item placuit omnibus Saxonibus, ut ubicumque Franci secundum legem solidos 15 solvere debent, ibi nobiliores Saxones solidos 12, ingenui 5, liti 4 componant. . . . Si quis de nobilioribus ad placitum mannitus venire contempserit, solidos quatuor componat, ingenui duos, liti

unum. [Selbſt die vorübergehende Eigenſchaft als königlicher Beamte § 32.
gehörte hierher, d. h. ſelbſt die Eigenſchaft eines Grafen, Miſſus ꝛc. war
für die Beſtimmung der Größe der Compoſitionen von Einfluß. L. Chamav. c. 7. 8. Si quis comes in suo comitatu occisus fuerit, in tres weregildos, sicut sua nativitas est, componere faciat. Si quis missum dominicum occiderit, quando in missaticum directus fuerit, in tres weregildos, sicut sua nativitas est, componere faciat. L. Frision. XVII. 3. Si quis legatum regis vel ducis occiderit, novies illum componat, et fredum similiter novies ad partem dominicam. Carol. M. Capit. a. 797. c. 7. ed. Pertz III. p. 76. S. auch Remedii Capit. c. 3. Si quem de senioribus quinque ministribus occiderit, id sunt camararius, butiglarius, senescalcus, iudicem publicum, comestabulum, qui de hos quinque occiderit, de qualecumque linia fuerit, ad 120 solidos fiat reconpensatus. Qui scultaizium aut reliquum capitanium ministerialem occiderit cet.] Alter — Kindes- und Greiſenalter des Verletzten hat, je nach Verſchiedenheit der Individualität und Bildungsſtufe der einzelnen Völkerſchaften, bald eine geringere bald eine höhere Compoſition zur Folge. L. Salic. XXVIII. 7—9. LXXV. 2—4. L. Salic. emend. XXVI. 6—8. L. Ripuar. XII. XIII. XIV. L. Angl. et Werin. X. 3. 4. L. Wisigoth. VIII. 4, 16. . . De ingenuis personis in annis viginti, 300 solidi componantur: et ab hoc usque ad eum, qui annos quinquaginta habuerit, unam compositionem iubemus stare. A quinquaginta autem annis usque ad illum, qui habet sexaginta quinque, 200 sol. componantur. Qui vero super hoc habuerit, 100 sol. componantur. Qui quindecim annos habuerit, 150 sol. componantur. Si in quatuordecim annis fuerit, 140 sol. componantur. Si in tredecim, 130 sol. dentur. Si in duodecim, 120 sol. componantur. Si undecim, 110 sol. dentur. Si in decem, 100. Si vero novem, aut octo annorum fuerit, vel septem, 90 sol. componantur. Si sex aut quinque, aut quatuor annorum fuerit, 80 sol. componantur. Si certe trium aut duorum annorum, 70 sol. componantur. Nam si unius anni fuerit, 60 sol. componantur. Carol. M. Capit. a. 803. ed. Pertz III. p. 118. De homine qui conprehendidit servum, iussit eum occidere dominos suos duos infantes, unum qui habuit novem annos, alium qui habuit undecim. Et iudicatum est, ut illum qui novem annos habuit, triplici weregildo conponat; alium vero qui undecim annos habuit, dupliciter. Geſchlecht — Frauen erhalten, aus ähnlichen Gründen wie Kinder und Greiſe, bald (und das iſt jetzt noch die Regel) eine höhere, bald eine geringere, bald aber auch (wenigſtens bei einigen Völker-

§ 32. ſchaften) dieſelbe Compoſition, wie Männer. L. Rothar. c. 26. 27. L. Salic. XXVIII. 2. 3. Si vero puerum crinitum sine consilio aut voluntate parentum totonderit, 2500 den. qui faciunt sol. 62 et dimidium culpabilis iudicetur. Si vero puellam similiter sine patris aut matris voluntate totonderit 1800 den. qui faciunt sol. 45 culpabilis iudicetur. L. Salic. emend. XXVI. 2. 3. Si quis puerum crinitum sine voluntate parentum totonderit, 1800 den. qui faciunt sol. 45 culpabilis iudicetur. Si vero puellam totonderit, 2500 den. qui faciunt sol. 62 semissem culpabilis iudicetur. L. Alamann. XLIX. 2. LXVII. 1. LXVIII. 3. XCI. 1. L. Baiuv. III. 13, 2. De feminis vero eorum si aliquid de istis actis contigerit, omnia dupliciter componantur. Et quia femina cum armis se defendere nequiverit, duplicem compositionem accipiat. L. Saxon. II. 2. Quicquid de superioribus factis in feminam committitur, si virgo fuerit, dupliciter componatur, si iam enixa, simpliciter componatur. L. Frision. Addit. Sap. VI. Si quis mulierem occiderit, solvat eam iuxta conditionem suam, similiter sicut et masculum eiusdem conditionis solvere debet. L. Wisigoth. VIII. 4, 16. Dagobert. Capit. a. 630. c. 22. ed. Baluzius-Chiniac I. p. 87. Vgl. auch (für durchgängig geringere Compoſition der Frauen) Sachſenſp. III. 45, 2. Deutſchenſp. Art. 283. Schwabenſp. Art. 310. Vermehr. Sachſenſp. IV. 32, 3. 4. Ofen Stadtr. Art. 257. S. aber freilich noch Grimm Weisthüm. I. S. 443. Item ein frauwen freffel ausserhalb der zentstucken, so die verfachten würt, ist zweimal als viel, als ein mannsfrevel, und ist sechs pfund zehen schilling heller. Abſtammung — Fremde erhalten immer, wenn auch wieder nach beſtimmten Unterſcheidungen, eine geringere Compoſition wie Einheimiſche. L. Salic. XXXV. 1. 4. Si quis hominem ingenuum sine causa ligaverit, 1200 den. qui faciunt sol. 30 culpabilis iudicetur. . . Si vero Francus Romanum ligaverit sine causa, 600 den. qui faciunt sol. 15 culpabilis iudicetur. L. Ripuar. XXXVI. 1—4. Si quis Ripuarius advenam Francum interfecerit, ducentis solidis culpabilis iudicetur. Si quis Ripuarius advenam Burgundionem interfecerit, centum sexaginta solidis culpabilis iudicetur. Si quis Ripuarius advenam Romanum interfecerit, centum solidis multetur. Si quis Ripuarius advenam Alamannum, seu Fresionem, vel Baiuvarium, aut Saxonem interfecerit, centum sexaginta solidis culpabilis iudicetur. Gutalagh XV. 1. 2. XVI. 1. 2. S. jedoch auch Carol. M. Capit. a. 783. c. 4. ed. Pertz III. p. 46. Einfluß des Chriſtenthums auf die Entwickelung des deutſchen Strafrechts. [Dieſer Einfluß mußte

jedenfalls unter den Karolingern ein sehr bedeutender werden, da ja der dem gesammten Staatsleben zu Grunde liegende und dasselbe beherrschende Gedanke jetzt gerade die Idee des Christenthums gewesen ist, und eine Rückwirkung dieses selbst also auf die verschiedenen Factoren des Staatsorganismus sich ganz von selbst ergab: wenn das Reich Karl's des Großen darauf berechnet war, die gesammte Christenheit, aber auch nur diese in sich aufzunehmen, so mußten alle Einrichtungen und Organe dieses Reichs natürlich zunächst und vor allem den Forderungen entsprechen, welche die christliche Kirche aufstellte. S. auch L. Ranke Deutsche Geschichte im Zeitalter der Reformation. Berlin 1839 ff. I. S. 7 ff. Waitz Verfassungsgesch. III. S. 162 ff. 182 ff. 195 ff.] Im Allgemeinen ist der Einfluß des Christenthums, in theilweisem Gegensatze zu dem Einflusse, den dasselbe auf die Gestaltung des spätern römischen Strafrechts gehabt hat (§. 20.), der der Milde, Veredelung und Vergeistigung. So namentlich Einfluß desselben für Beseitigung der alten Friedlosigkeit und — dem Grundsatze der Kirche getreu, daß die Strafe nicht auf Vertilgung, sondern auf Besserung des Schuldigen gehen müsse (§. 22.) — für immer ausgedehntere Anerkennung des Compositionenprincips. L. Baiuv. I. 7, 3. Nulla sit culpa tam gravis, ut vita non concedatur propter timorem Dei et reverentiam sanctorum; quia Dominus dixit: Qui dimiserit, dimittetur ei; qui non dimiserit, nec ei dimittetur. Ingleichem Einfluß des Christenthums hinsichtlich der richtigern Auffassung und Würdigung mancher allgemeineren Lehren und obersten Grundsätze des Strafrechts überhaupt; so vor allem hinsichtlich der stärkern Betonung und schärfern Durchführung des Unterschieds zwischen Dolus und Culpa. Wilda a. a. O. I. S. 547. 579. „Die Unterscheidung zwischen bösem Willen und Absichtlosigkeit ist zwar keineswegs erst durch die Lehre des Christenthums in das germanische Recht eingeführt worden; allein eben so wenig darf man verkennen, daß doch gerade jene es gewesen ist, welche wesentlich dazu beigetragen hat, auch hier die rohe Strenge des ältern Rechts zu mildern, und daß es nicht minder die Geistlichen gewesen sind, die zuerst Regeln einer wahren, die wirkliche Schuld des Verbrechers ermessenden Gerechtigkeit aufgestellt haben. In der That also ist es das Christenthum, welches auch in dieser Beziehung dem germanischen Rechte eine neue Richtung gegeben, oder doch die Keime, welche in diesem noch sehr unentwickelt lagen, zur gedeihlichen Entfaltung erweckt hat." Wo möglich noch augenfälligeres Hervortreten dieses Einflusses in Ansehung gewisser einzelnen Verbrechen, z. B. hinsichtlich des Verwand- § 32.

§ 32 tenmords. Wilda a. a. O. I. S. 714 ff. „Die Tödtung nahgesippter Freunde scheint bei den Germanen ganz nach den für andere Tödtungen geltenden Grundsätzen beurtheilt, und erst in der christlichen Zeit zu einer eigens ausgezeichneten Tödtung geworden zu sein. Die Vorschriften des alten Testaments und des römischen Rechts mochten um so mehr die christlichen Geistlichen veranlaßt haben, eigene Strafsatzungen für den Verwandtenmord zu erwirken, als bei der Auflockerung der Familienbande, bei der Entsittlichung der germanischen Völker, das Parricidium zu einer weniger seltenen Missethat geworden war, als es früher gewesen sein dürfte. Die Vorfälle in den Königshäusern möchten insbesondere nicht ohne Einfluß gewesen sein. Der christliche Ursprung der besonderen Gesetze über den Verwandtenmord in den germanischen Rechtssammlungen und Gesetzbüchern ergiebt sich aus der ganzen Fassung und Einkleidung derselben, aus der speciellen Erwähnung der Pönitenzen" ꝛc. Vgl. z. B. L. Alamann. XL. Si quis homo volens occiderit patrem suum, aut patruum suum, aut fratrem suum, aut avunculum suum, aut filium fratris sui, aut filium avunculi sui, aut matrem suam, aut sororem suam, cognoscat se contra Deum egisse, et secundum iussionem Dei fraternitatem non custodisse, et in Deum graviter deliquisse, et coram omnibus parentibus eius res eius infiscentur, et nihil ad heredes eius pertineat amplius: poenitentiam autem secundum canones agat. Hinsichtlich der Kinderabtreibung. Wilda a. a. O. I. S. 720. Hinsichtlich der Kinderaussetzung. Grimm Rechtsalt. S. 456 ff. „Das Christenthum erklärte die Aussetzung neugeborener Kinder durch ihre Väter für heidnisch und unerlaubt; aber die festgewurzelte Sitte dauerte noch in der ältesten Zeit und wurde in den Gesetzen (L. Wisigoth. IV. 4.) mit Strafe belegt. Am längsten erhielt sie sich in Scandinavien: sie erschien, sammt dem Essen des Pferdefleisches, den Christen an den Heiden das unerträglichste." Wilda a. a. O. I. S. 725. 726. Hinsichtlich der Fleischesverbrechen. Wilda a. a. O. I. S. 817—819. 821. 822. 827—829. 843—845. 848. 852—859. Hinsichtlich der Zauberei und Giftmischerei. Wilda a. a. O. I. S. 968—973. W. G. Soldan Geschichte der Hexenprocesse. Stuttgart 1843. S. 72—88. H. G. Gengler die strafrechtliche Lehre vom Verbrechen der Vergiftung. Bamberg 1842 ff. Th. I. S. 144—151. Hinsichtlich des Meineids. Wilda a. a. O. I. S. 982—984. S. besonders auch Remedii Capit. c. 4. Einfluß des Christenthums auf Verbesserung der Lage und des Verhältnisses der Fremden gegenüber den Einheimischen. Wilda a. a. O. I. S. 673. 675. 683.

„Auf bibliſche Vorſchriften geſtützt machte die Kirche die Beſchützung der § 32.
Fremden, wobei ſie vorzüglich auch die zu geiſtlichen Zwecken Reiſenden, die Wallfahrer und Pilger vor Augen hatte, zu einer beſondern, den Königen und der beſtellten Obrigkeit auferlegten Pflicht. Es wurde den im Lande reiſenden und zeitweilig ſich aufhaltenden Fremden ein höherer, ein Königsfrieden geſichert, und in Folge deſſen mußte für die Verletzung nicht nur ein höheres Friedensgeld, und zwar unter den Karolingern der Königsbann gezahlt werden, ſondern die Fremden erhielten nun ſogar oftmals höhere Buße und höheres Wergeld, wie ſonſt ihrer Geburt nach ihnen zukam". Carol. M. Epist. ad Offam reg. Merciorum a. 796. ed. Walter Corp. iur. Germ. II. p. 125. De peregrinis vero, qui pro amore Dei et salute animarum suarum beatorum Apostolorum limina desiderant adire, cum pace sine omni perturbatione vadant. Sed si aliqui non religioni servientes, sed lucrum sectantes, inter eos inveniantur, locis opportunis statuta solvant telonea. Negotiatores quoque volumus ut ex mandato nostro patrocinium habeant in regno nostro legitime. Et si aliquo loco iniusta affligantur oppressione, reclament se ad nos vel nostros iudices, et plenam iubebimus iustitiam fieri. Kirchliches Aſylrecht: jeder Verbrecher (freilich ſehr bald doch auch unter Hervorhebung gewiſſer Beſchränkungen und Ausnahmen, L. Saxon. III. 5. Carol. M. Capit. a. 779. c. 8. ed. Pertz III. p. 36.) der ſich in eine Kirche oder ein Kloſter, in die Wohnung eines Biſchofs oder eines ſonſtigen Geiſtlichen, ja ſelbſt nur in die hiezu gehörigen Vorhöfe oder Gärten flüchtet, ſoll nicht blos vorübergehend und ſo lang er ſich hier aufhält, gegen alle und jede Verfolgung ſowohl der Gerichte als ſeiner Feinde und Ankläger ſicher ſein, ſondern er ſoll auch überhaupt nur gegen das Verſprechen ausgeliefert werden, daß er wenigſtens von jeder Lebens- und Leibesſtrafe verſchont bleibe, und ſeine Schuld alſo höchſtens durch Entrichtung der betreffenden Compoſition zu büßen habe. Carol. M. Capit. a. 785. c. 2. ed. Pertz III. p. 48. Si quis confugia fecerit in ecclesiam, nullus eum de ecclesia per violentiam expellere praesumat, sed pacem habeat usque dum ad placitum praesentetur; et propter honorem Dei sanctorumque ecclesiae ipsius reverentiam, concedatur ei vita et omnia membra. Emendat autem causam in quantum potuerit, et ei fuerit iudicatum; et sic ducatur ad praesentiam domini regis; et ipse eum mittat ubi clementiae ipsius placuerit. Grimm a. a. O. S. 886 ff. Wilda a. a. O. I. S. 537—543. Dann in d. Zeitſchr. für deutſch. R. III. S. 334. 335. 340—342. Bulmerincq das Aſylrecht S. 73—106. Du Boys Histoire

§ 32. I. p. 395—403. A. F. Berner Wirkungskreis des Strafgeſetzes, nach Zeit, Raum und Perſonen. Berlin 1853. S. 174—178. „Das Aſylrecht der Kirche war der Kampf der Menſchlichkeit gegen die Barbarei, der Kampf des chriſtlichen Bewußtſeins der Gnade und Verſöhnung mit der Rohheit und Rachſucht einer ungebildeten und harten Zeit. . . . Gewiß, einen Denkſtein des Dankes und der Ehrfurcht verdient die Kirche, die mit Opfern und oft einer gefährlichen Feindſchaft der weltlichen Gewalthaber zum Trotz in einer Zeit, wo nichts Anderes gegen Ungebühr und Unmenſchlichkeit ſchützen konnte, Menſchlichkeit geübt und eine Freiſtatt geſichert hat, welche wohl oft auch das geiſtige Auge des Verfolgten für die tiefere Deutung des Chriſtenthums geöffnet haben wird, von dem doch die Hülfe in Wahrheit ausging."

§ 33.

§ 33 Einzelne, beſonders bemerkenswerthe Verbrechen. Vgl. Henke a. a. O. I. S. 31—49. Tittmann a. a. O. S. 27—40. 59—64. Grimm a. a. O. S. 625—646. Wilda a. a. O. I. S. 685—992. Walter a. a. O. II. §. 729—748. Hochverrath (Infidelität, d. i. Verletzung des allgemeinen, von ſämmtlichen Unterthanen zu leiſtenden Fidelitätseids, sacramentum fidelitatis), theils als Verrath an Land und Volk oder ſ. g. Landesverrath, theils und insbeſondere als Verrath oder Treubruch an dem König und ſeiner Familie. L. Rothar. c. 1. 4. L. Ripuar. LXIX. 1. Si quis homo Regi infidelis extiterit, de vita componat, et omnes res eius fisco censeantur. L. Alamann. XXIV. XXV. L. Baiuv. II. 1, 3. L. Saxon. III. 1. Carol. M. Capit. a. 785. c. 11. ed. Pertz III. p. 49. Lothar. I. Capit. a. 847. c. 3. ed. Pertz III. p. 393. [Selbſt der ſ. g. Heriſliz oder das eigenmächtige Verlaſſen des Heeres, ſowie die Mittheilung von Geheimniſſen des Königs an Auswärtige gehörte hierher. Carol. M. Capit. a. 801. c. 3. ed. Pertz III. p. 83. Si quis adeo contumax aut superbus extiterit, ut, dimisso exercitu, absque iussio vel licentiam regis domum revertatur, et quod nos Teudisca lingua dicimus herisliz fecerit, ipse ut reus maiestatis vitae periculum incurrat, et res eius in fisco nostro socientur. L. Rachis c. 5. 8. Relatum est nobis quod sunt aliqui pravi homines, qui submittunt in Palatium ad nostrum secretum discendum, ut per deliciosos, aut per ostiarios, vel per alios homines captiose aut absconse investigare possint, quidquid nos agimus. Et ipsi, qui rogantur, quidquid

cognoscere possunt, eis mandant, aut nuntiant secretum, ut in extraneas § 33.
partes mandatum fiat. Sed apparuit nobis ut ille, qui talem causam perpetrare praesumserit, non est in fide sua rectus, sed in mala suspicione manere videtur. Unde decernimus, ut qui in tali causa amodo detentus fuerit, tam qui submittit, quam qui submittitur, animae suae incurrat periculum, et res eius infiscentur.] Vgl. P. Roth Geschichte des Beneficialwesens. Erlangen 1850. S. 108—113. 127—140. 386—390. ..... „Alle hier aufgezählten Uebertretungen fielen unter den Begriff der infidelitas, und wurden schon nach dem ripuarischen Gesetze mit Tod und Güterconfiscation bestraft. Es erklärt sich daraus, daß nicht nur das Wort fidelis, sondern auch das Wort infidelis bereits im sechsten Jahrhundert eine ganz bestimmte technische Bedeutung hatte. Allerdings aber erhält dadurch auch die königliche Gewalt eine ganz andere und breitere Grundlage, als Diejenigen zugeben können, welche das Recht des Königs bei den Franken aus der Dienstgefolgschaft, bei den Romanen aus der Succession in die Rechte des römischen Kaisers ableiten." Waitz Verfassungsgesch. III. S. 265—270. Tödtung, sowohl einfacher Todtschlag als wirklicher (qualificirter, schwerer zu bestrafender) Mord — den Unterschied zwischen beiden bildet noch nicht die Verschiedenheit der Gemüthsstimmung (Affect und Leidenschaft, Ruhe und Ueberlegung) des Handelnden, sondern die Verschiedenheit der Handlung selbst, d. h. die Offenheit und insofern gewissermaßen die Ehrlichkeit, resp. die Heimlichkeit und Unehrlichkeit oder Feigheit, womit das Verbrechen begangen wird: Todtschlag heißt noch jede offen, gleichsam unter den Augen des Volks verübte, Mord dagegen jede heimlich (furtivo modo) ausgeführte, namentlich mit Verbergen oder Verbrennen der Leiche verbundene Tödtung, und zwar unter beiden Voraussetzungen ohne Rücksicht darauf, ob der Verbrecher in Leidenschaft und Affect, oder ob er mit Ruhe und Ueberlegung gehandelt hat. Gragas II. p. 87. Caede clandestina aliquem conficiens proscriptionis tenetur. Caedes clandestina habeatur, si occisor maiori pagi incolarum parti caedis notitiam subduxerit, vel corpus mortuum occultaverit ne inveniatur, vel non confessus fuerit. L. Rothar. c. 10—14. L. Salic. XXVIII. XXXVIII. XLIV. XLV. XLVI. LVII. LXXIV. LXXV. L. Ripuar. VII—XV. Si quis ingenuus ingenuum Ripuarium interfecerit, et eum cum ramo cooperuerit, vel in puteo seu in quocunque libet loco celare voluerit, quod dicitur mordridus, sexcentis solidis culpabilis iudicetur, aut cum septuaginta duobus iuret. L. Alamann. XXIX. XXX. XLIX. LXXVI. Si quis hominem occiderit, quod Alamanni

§ 33. mortaudo dicunt, novem weregildos solvat, et quicquid super eum rauba vel arma tulit, omnia sicut furtiva componat. . . Si quis morttaudit barum aut feminam, qui qualis fuerit, secundum legitimum weregildum novem geldis solvatur, aut cum viginti quatuor totos electos, aut cum octuaginta quales invenire potuerit iuret. L. Baiuv. XVIII. 2, 1. Si quis liberum occiderit furtivo modo, et in flumen eiecerit, vel in talem locum ut cadaver reddere non quiverit, quod Baiuvarii murdridam dicunt, inprimis cum quadraginta solidis componat: postea vero cum suo weregildo componat. L. Frision. I. XX. 2. Si quis hominem occiderit et absconderit, quod mordritum vocant, novem weregildos componat. L. Burgund. II. L. Angl. et Werin. I. L. Saxon. II. Childebert. II. Decret. a. 596. c. 5. ed. Pertz III. p. 10. Carol. M. Capit. a. 802. c. 32. ed. Pertz III. p. 95. Vgl. C. F. Walch Glossarium Germanicum interpretationi constitutionis criminalis Carolinae inserviens. Jenae 1790. p. 377—381. Grimm a. a. O. S. 625. 626. Wilda a. a. O. I. S. 706—711. Davoud-Oghlou Législation des Germ. T. I. p. LVII. L. Jordan über den Begriff und die Strafe des Kindsmordes. Heidelberg 1844. S. 11—17. S. jedoch auch E. Oſenbrüggen die Brandſtiftung. Leipzig 1854. S. 7—12. Körperverletzung — dabei eine in das kleinſte Detail gehende Aufzählung aller möglichen Arten von Verletzungen, nebſt genaueſter Angabe der in jedem einzelnen Falle zu entrichtenden Buße. (Bei Behandlung des Verbrechens der Körperverletzung, und ungefähr in gleicher Weiſe bei Behandlung des Verbrechens der Ehrenkränkung, zeigt ſich die Idee des Compoſitionenſyſtems in ihrer charakteriſtiſchſten und ausgebildetſten Durchführung.) L. Frision. XXII. Si quis alium per iram in capite percusserit, et eum surdum efficiat, 24 sol. componat. Si mutus efficiatur, sed tamen audire possit, 18 sol. comp. . . . Si quis alteri aurem absciderit, 12 sol. comp. Si nasum absciderit, 24 sol. comp. Si summam rugam frontis quis ictu transversam inciderit, 2 sol. comp. Si subteriorem inciderit, 4 sol. comp. Si tertiam, quae iuxta oculos est, 2 sol. comp. Si supercilium inciderit 2 sol. comp. Si palpebram, aut superiorem, aut supteriorem vulneraverit, 2 sol. comp. . . . Si maxillam inciderit, 6 sol. comp. Si unum dentem de interioribus excusserit, 2 sol. comp. Si unum ex angularibus dentibus excusserit, 3 sol. comp. Si de molaribus unum excusserit, 4 sol. comp. . . . Si brachium ictu supra cubitum confractum fuerit, 12 sol. comp. Si infra cubitum unum ossium confractum fuerit, 6 sol. comp. Si utraque ossa fracta fuerint, 12 sol. comp. Si manus in ipsa iunctura,

qua brachio adhaeret, abscissa fuerit, 45 sol. comp. Si pollicem absci- § 33.
derit, 13 sol. et uno tremisse componat. Si indicem absciderit, 7 sol. comp. Si medium absciderit, uno tremisse minus septem sol. comp. Si annularem absciderit, 8 sol. comp. Si minimum absciderit, 6 sol. comp. Si totos quinque digitos absciderit, 41 sol. comp. Palma manus abscissa, 4 sol. componatur. Si quislibet digitus ex quatuor longioribus in superioris articuli iunctura ita percussus fuerit, ut humor ex vulnere decurrat, quod liduwagi dicunt, 1 sol. comp. Si in subteriori articulo hoc contigerit, 2 sol. comp. Si in tertio articulo fuerit, 3 sol. comp. . . . Vulnus, quod longitudinem habeat, quantum inter pollicem et complicati indicis articulum spannum impleat, 4 sol. componatur, quod integrae spannae longitudinem habuerit, hoc est, quantum index et pollex extendi possunt, 6 sol. comp. Quod inter pollicem et medii digiti spannum longum fuerit, 8 sol. comp. Quod a cubito usque ad iuncturam manus longitudine fuerit, 12 sol. Quod a cubito usque ad summitatem pollicis longum fuerit, 18 sol. comp. Quod plene cubiti, id est, ad summos digitos manus extensae longitudine fuerit, 24 sol. componatur; quod supra est, non componitur. Si de vulnere os exierit tantae magnitudinis, ut iactum in scutum trans publicam viam sonitus eius audiri possit, 4 sol. componatur. Si duo ossa exierint, duo solidi adiiciantur, id est, sex. Si tria exierint, unus solidus adiiciatur. Si minora fuerint quam in scuto iacta trans publicam viam audiri possint, dimidio minori compositione solvatur. Addit. Sapient. ad L. Frision. II. III. L. Rothar. c. 45—128. L. Salic. XX. XXXII. L. Ripuar. V. L. Alamann. LIX—LXV. Capitt. additt. ad h. leg. c. 1—19. L. Baiuv. III. 1. 12. V. L. Burgund. XI. XXVI. XLVIII. L. Angl. et Werin. II—V. L. Saxon. I. Carol. M. Capit. a. 801. c. 5. ed. Pertz III. p. 84. S. auch Gutalagh XIX. Jütiſch. Low III. 25—32. Ehrenkränkung — auch hier, wie bei der Körperverletzung, minutiöſe Aufzählung aller einzelnen ſowohl Real- als Verbalinjurien, und Beſtimmung der jedesmal treffenden Bußen. (Ueber die verſchiedenen Arten der Realinjurien: Wilda a. a. O. I. S. 776—784. Ueber die einzelnen Scheltworte: Grimm a. a. O. S. 643—646.) L. Rothar. c. 197. 198. 384. L. Salic. XXIII. XXXIII. LXVII. Si homo ingenuus feminae ingenuae digitum aut manum instrinxerit, 600 den. qui faciunt sol. 15 culpabilis iudicetur. Et ei si brachium destrinxerit, 1200 den. qui faciunt sol. 30 culpabilis iudicetur. Certe si super cubitum manum strinxerit, 1400 den. qui faciunt sol. 35 culpabilis iudicetur. Si quis mulieri mamillam capulaverit, 1800 den.

§ 33. qui faciunt sol. 45 culpabilis iudicetur. . . . Si quis alterum cinitum vocaret, 600 den. qui faciunt sol. 15 culpabilis iudicetur. Si quis alterum falsatorem, et mulier alteram mulierem meretricem clamaverit, 600 den. qui faciunt sol. 15 culpabilis iudicetur. Si quis alterum concacatum aut vulpeculam vocaverit, 120 den. qui faciunt sol. 3 culpabilis iudicetur. Si quis alterum leporem clamaverit, 240 den. qui faciunt sol. 6 culpabilis iudicetur. . . . Si quis alterum chervioburgum, hoc est strioportium, clamaverit, aut illum qui Inium dicitur portasse ubi Strias cocinant, et eum convincere non poterit, 2500 den. qui faciunt sol. 62 et dimidium culpabilis iudicetur. Si quis mulierem ingenuam Striam clamaverit, aut meretricem, et convincere non potuerit, 7500 den. qui faciunt sol. 188 culpabilis iudicetur. L. Ripuar. XXXIX. L. Alamann. LVIII. 1. Si qua libera femina virgo vadit in itinere suo inter duas villas, et obviavit eam aliquis, et per raptum denudat caput eius, eum sex solidis componat. Et si eius vestimenta levaverit usque ad mediam tibiam, cum tribus solidis componat. Et si usque ad genicula denudet, cum sex solidis componat. Et si eam denudaverit ut genitalia eius appareant vel posteriora, cum duodecim solidis componat. L. Baiuv. VII. 3—5. L. Burgund. XXXIII. L. Frision. XXII. 88. 89. L. Wisigoth. Supplem. Tit. de conviciis. ed. Walter Corp. iur. Germ. I. p. 668 sq. Si quis violentus homo contra hominem aliquis ad aliquem dixerit marcosum capite vel cervice, et ille non habuerit cui dixerit criminator, extensus ante iudicem 50 flagella suscipiat. Si quis genebrosum vel gotrosum dixerit, et ille non habuerit cui dixerit, dictor criminis extensus ante iudicem 150 flagella suscipiat. Si quis vigosum dixerit, id est taopasum, vel disturpatum, et ille non habuerit, dictor criminis extensus ante iudicem 30 flagella suscipiat. Si quis circumcisum dixerit, vel disturpatum, et ille non habuerit, dictor criminis extensus publice 150 flagella suscipiat. Qui ponderosum dixerit, et ille non habuerit, dictor criminis extensus publice 150 flagella suscipiat. Qui sarracinatorem et non probaverit, dictor criminis extensus ante iudicem 150 flagella suscipiat. Diebſtahl — die größere oder geringere Strafe wird durch die Rückſicht auf den Gegenſtand (Diebſtahl von Vieh, Getreide, Ackergeräthſchaften), den Werth (großer und kleiner Diebſtahl, furta maiora et minora), den Ort (Diebſtahl in königlichen Pfalzen, in Kirchen, in Haus und Hof), die Zeit (Tag- und Nachtdiebſtahl), und die Art und Weiſe der Verübung (Diebſtahl mit Einbruch) beſtimmt. L. Rothar. c. 258—268. 286—304. 320—326. 334. 346. 356. 375. L. Salic. II—XIII. XXIV. XXV. XXVII. XLI.

L. Ripuar. XVIII. XXIX. XLV. LXXVIII. LXXIX. L. Alamann. VII. § 33. XXVII. XXXI. XXXII. LXIX—LXXII. XCVI. XCIX. L. Baiuv. I. 3. II. 6. 13. VIII. XII. 7. XIV. 3. 4. XIX. 1—4. XX. 5. L. Burgund. IV. 1—5. XX. XXV. XXVII. 10. 11. XXIX. 3. LXIII. LXX. LXXI. L. Frision. III. L. Angl. et Werin. VII. L. Saxon. IV. Childebert. II. et Chlothar. II. Pact. a. 593. c. 2. 3. ed. Pertz III. p. 7. Childebert. II. Decret. a. 596. c. 7. p. 10. Chlothachar. II. Decret. a. . . . c. 2. p. 12. Chlothachar. II. Edict. a. 614. c. 22. p. 15. Carol. M. Capit. a. 779. c. 23. p. 39. Carol. M. Capit. a. 785. c. 3. p. 48. Carol. Calv. Capit. a. 857. p. 453. 454. Vgl. Köſtlin der Diebſtahl nach dem deutſchen Rechte vor der Carolina, in d. krit. Ueberſchau d. deutſch. Geſetzgeb. u. Rechtsw. III. S. 175—203. Raub — urſprünglich noch kaum als Verbrechen angeſehen, ſpäterhin mindeſtens fortwährend für weniger ſtrafbar gehalten, als der Diebſtahl. L. Salic. XVI. XX. 10. 11. XXXVIII. 2. 3. 6. LXIV. L. Salic. em. XV. XIX. 10. 11. XXXVII. 2. 3. 5. L. Alamann. V. L. Burgund. IX. L. Frision. VIII. IX. 14—17. Carol. M. Capit. a. 806. c. 2. p. 146. Carol. Calv. Capit. a. 847. c. 6. p. 393. Ut rapinae et depraedationes, quae quasi iure legitimo hactenus factae sunt, penitus interdicantur, et nemo se impune post haec eas praesumere posse confidat. Heimſuchung, d. h. gewaltſame Verletzung des Hausfriedens durch Eindringen in Haus und Hof mit geſammeltem Gefolge. L. Rothar. c. 19. 34. 282. L. Salic. XVIII. XLV. L. Salic. em. XVI. XLIV. L. Baiuv. III. 8, 2. X. 1. 2. L. Frision. XVII. 4. L. Angl. et Werin. X. 9. Carol. M. Capit. a. 811. c. 2. p. 169. Vgl. Ofenbrüggen Hausfrieden S. 60. „Heimſuchen iſt an ſich nur: zu Hauſe, in ſeinem Hauſe aufſuchen. Aber faſt immer hat das Wort eine ſchlimme Bedeutung und bezeichnet einen wichtigen Begriff des alten Straf- und Bußenrechts.“ Wilda a. a. O. I. S. 952 ff. „Die Heimſuchung nimmt unter den ſchweren Gewaltthaten, deren charakteriſtiſches Merkmal im germaniſchen Rechte gerade das war, daß ſie mit geſammeltem Gefolge begangen wurden, und die daher auch in den däniſchen Rechten unter dem Namen Heerwerk vorkommen, gewiſſermaßen die erſte Stelle ein; und zwar in der Weiſe, daß während andere Miſſethaten oftmals auch mit einem Gefolge begangen zu werden pflegten, das Vorhandenſein eines ſolchen weſentlich zum Thatbeſtande der germaniſchen Heimſuchung gehörte.“ Brandſtiftung — noch beinahe blos inſofern beſonders ausgezeichnet, als dieſelbe heimlich und zur Nachtzeit (Mordbrand, Nachtbrand) verübt wird, unter allen anderen

§ 33. Vorausſetzungen dagegen ſo ziemlich durchgängig nur als widerrechtliche Eigenthumsbeſchädigung überhaupt aufgefaßt. L. Rothar. c. 146—149. L. Salic. XIX. LXXI. L. Salic. em. XVIII. LVIII. 1. L. Ripuar. XVII. L. Alamann. LXXXI. L. Baiuv. I. 6. IX. 1—4. L. Frision. VII. L. Angl. et Werin. VIII. Jütiſch. Low III. 66. S. jedoch L. Saxon. V. 2. Qui domum alterius, vel noctu, vel interdiu, suo tantum consilio, volens incenderit, capite puniatur. [Die Beſtimmungen in L. Wisigoth. VIII. 2. enthalten nicht germaniſches, ſondern römiſches Recht.] Vgl. C. G. Hartz Diss. de crimine incendii. Lipsiae 1809. p. 32—39. Oſenbrüggen Brandſtiftung S. 1 ff. 12 ff. Zauberei und Vergiftung — beide Verbrechen werden, wenigſtens in der Regel, noch als zuſammengehörig betrachtet. L. Salic. XXII. L. Salic. em. XXI. L. Ripuar. LXXXIII. L. Baiuv. III. 7. XII. 8. L. Angl. et Werin. XIV. L. Wisigoth. VI. 2. Carlomann. Capit. a. 742. c. 5. ed. Pertz III. p. 17. Carol. M. Capit. a. 769. c. 7. p. 33. Carol. M. Capit. eccles. a. 789. c. 64. p. 64. Carol. M. Capit. a. 789. c. 4. p. 68. Carol. Calv. Capit. a. 873. c. 7. p. 520. Et quia audivimus, quod malefici homines et sortiariae per plura loca in nostro regno insurgunt, quorum maleficiis iam multi homines infirmati, et plures mortui sunt; quoniam, sicut sancti Dei homines scripserunt, regis ministerium est, impios de terra perdere, maleficos et veneficos non sinere vivere, expresse praecipimus, ut unusquisque comes in suo comitatu magnum studium adhibeat, ut tales perquirantur et comprehendantur. Et si iam inde comprobati masculi, vel comprobatae feminae sunt, sicut lex et iustitia docet, disperdantur. Si vero nominati vel suspecti cet. Vgl. Soldan Geſchichte d. Hexenproc. S. 69—98. Gengler Vergiftung I. S. 155—158. S. auch Grimm Mythologie S. 983—1058. Erhebung einer falſchen Anklage (Calumnie). L. Salic. XXI. L. Salic. em. XX. L. Baiuv. VIII. 17, 1. Si quis contra caput alterius falsa suggesserit, vel pro quacunque invidia de iniusta re accusationem commoverit, ipse poenam vel damnum, quod alteri intulit, excipiat.

§ 34.

§ 34. Strafen. Vgl. Heineccius Elem. iur. Germ. II. p. 327—339. Grimm Rechtsalt. S. 680—741. Tittmann a. a. O. §. 11. 19. Wilda a. a. O. I. S. 495—524. Walter a. a. O. II. §. 717 ff. Bei weitem die gewöhnlichſten Strafen waren, dem Vorherrſchen des

Compositionensystems gemäß, Geldstrafen zum Vortheile der durch das § 34.
Verbrechen Verletzten (§. 32.). Konnten diese Geldstrafen nicht unmittelbar entrichtet werden, so sollten andere Gegenstände (Vieh, Getreide, Waffen oder sonstige Geräthschaften) als Aequivalent gelten, und zwar in der Weise, daß der Werth dieser Gegenstände dann immer schon im Voraus durch das Gesetz selbst genau bestimmt war. L. Ripuar. XXXVI. 11. Si quis weregeldum solvere debet, bovem cornutum videntem et sanum pro duobus solidis tribuat, vaccam cornutam videntem et sanam pro uno solido tribuat, equum videntem et sanum pro sex solidis tribuat, equam videntem et sanam pro tribus solidis tribuat, spatam cum scogilo pro septem solidis tribuat, spatam absque scogilo pro tribus solidis tribuat, bruniam bonam pro duodecim solidis tribuat, helmum cum directo pro sex solidis tribuat, bainbergas bonas pro sex solidis tribuat, scutum cum lancea pro duobus solidis tribuat, acceptorem non domitum pro tribus solidis tribuat, commorsum gruarium pro sex solidis tribuat, acceptorem mutatum pro duodecim solidis tribuat. L. Saxon. XIX. 1. 2. Carol. M. Capit. a. 797. c. 11. ed. Pertz III. p. 76. Illud notandum est quales debent solidi esse Saxonum; id est, bovem annoticum utrisque sexus autumnali tempore, sicut in stabulum mittitur, pro uno solido; similiter et vernum tempus, quando de stabulo exiit; et deinceps, quantum aetatem auxerit, tantum in pretio crescat. De annona vero bortrinis pro solido uno scapilos quadraginta donant, et de sigule viginti. Septemtrionales autem pro solidum scapilos triginta de avena et sigule quindecim. Mel vero pro solido bortrensi sigla una et medio donant; Septemtrionales autem duos siclos de melle pro uno solido donent. Item ordeum mundum sicut et sigale pro uno solido donent. Neben den Geldstrafen kommen aber auch bereits eigentlich öffentliche Strafen vor; ja gerade durch diese, an die Stelle der alten Friedlosigkeit getretenen, öffentlichen Strafen wird jener noch fortwährend überwiegend privatrechtliche Charakter des Strafrechts (§. 32.) mindestens theilweise modificirt, und auf diese Weise denn jedenfalls die Einleitung oder der Uebergang zu der Auffassung der spätern Zeit gebildet. Wilda a. a. O. I. S. 484—494. Ursprünglich freilich waren die öffentlichen Strafen beinahe nur auf Unfreie beschränkt, oder es kamen dieselben doch jedenfalls nur bei solchen Verbrechen zur Anwendung, die, wie z. B. Infidelität, Mord, Diebstahl, Brandstiftung, gleichsam als Sklavenverbrechen erschienen. Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XIV. S. 411. 412. Grimm a. a. O. S. 739. [Ueber die für Bestrafung der Unfreien geltenden

§ 34 Grundſätze, wodurch eine Zeitlang ſogar ein ziemlich ſcharfer Unterſchied der Stände ſelbſt bezeichnet wurde, handelt genauer Walter a. a. O. II. §. 765—769.] Späterhin weitere Ausdehnung jener Strafen, namentlich auf Perſonen der niederſten Stände, ſowie, und zwar vorzugsweiſe, auf Diejenigen, welche unvermögend waren, die vom Geſetze beſtimmten Geldbußen zu bezahlen. L. Rachis c. 6. Et si talis homo fuerit, qui non habeat unde componere possit, accipiat disciplinam, ut emendatus fiat, et ut alii facere hoc non praesumant. L. Wisigoth. VI. 4, 4. 8. VIII. 3, 14. Si quis expellenti de frugibus pecora excusserit: si honestior est forte persona, det solidos 5, et duplum damnum, quod fuerit aestimatum, cogatur exsolvere. Si certe humilioris loci persona fuerit, et non habuerit unde componat, 50 flagella suscipiat, et duplum damnum exsolvere compellatur. Si vero servus hoc fecerit, ante iudicem 100 ictus accipiat flagellorum, et domino eius nulla calumnia moveatur. Childebert. II. et Chlothar. II. Pact. a. 593. c. 2. ed. Pertz III. p. 7. Childebert. II. Decret. a. 596. c. 8. p. 10. Lothar. I. Capit. a. 823. c. 4. p. 233. Et si talis fuerit, qui non habet unde ipsum bannum componat, 60 ictus accipiat. Vgl. Köſtlin a. a. O. XIV. S. 393—395. 413. 414. Walter a. a. O. II. §. 703. . . . „Dieſes Syſtem der Vermögensbußen war darauf berechnet, daß Jeder ein hinreichendes Vermögen beſaß, womit er für ſich einſtand. Hatte er ein ſolches nicht, ſo haftete er mit Leib und Leben. Er büßte durch körperliche Züchtigung, oder er mußte dem Andern ſeinen Leib für die Schuld verpfänden, oder ſich ihm in Knechtſchaft ergeben, oder gar, wenn nicht Verwandte und Freunde für ihn eintraten, mit dem Leben herhalten. So kam der freie Geiſt jenes Strafrechts doch nur den Vermögenden zu Gute, und war, wie vieles Andere in der deutſchen Verfaſſung, ſcharfſinnig darauf angelegt (?), der Armuth und Verſchwendung entgegenzuwirken" (!). [Hinſichtlich dieſes allmähligen Hervortretens von eigentlich öffentlichen Strafen iſt es jedoch bemerkenswerth, daß gerade Karl der Große, anſtatt auf der hier von ſeinen Vorgängern eingeſchlagenen Bahn weiter zu ſchreiten, vielmehr, gleich als ob man ſich dabei ſchon überſtürzt gehabt habe, wieder theilweiſe zu dem Compoſitionenſyſtem der ältern Zeit, und inſofern denn zu dem überwiegend privatrechtlichen Charakter des Strafrechts ſcheint zurückgekehrt zu ſein. Vgl. Du Boys Histoire I. p. 364—380.] Einzelne Arten der öffentlichen Strafen. Todesſtrafe: Enthaupten mit dem Schwerte oder der Streitaxt — ohne Zweifel (gewöhnlich wird die gedrohte Todesſtrafe weder von den Volksrechten noch von den

Capitularien genauer bestimmt,) die eigentlich regelmäßige Vollstreckungs- § 34.
art. Wilda a. a. O. I. S. 500. Hängen. L. Rothar. c. 373. L. Salic. LXIX. L. Ripuar. LXXIX. Childebert. II. Decret. a. 596. c. 8. p. 10. Carol. M. Capit. a. 813. c. 11. p. 188. S. auch Pertz Monum. I. p. 179. 414. 439. Gregor. Turon. Histor. III. 15. VII. 47. Ertränken oder Ersticken im Schlamme. L. Burgund. XXXIV. 1. Si qua mulier maritum suum, cui legitime iuncta est, dimiserit, necetur in luto. Pertz Monum. I. p. 428. Gregor. Turon. Histor. II. 28. III. 26. V. 39. Rädern. Chlodovech. Capit. pacto leg. Sal. addit. a. 500. c. 5. ed. Pertz IV. p. 3. Si quis mulier qui cum servo suo in coniugio copulaverit, omnes res suas fiscus adquirat et illa aspellis faciat. Servus vero pessima cruciatu ponatur, hoc est in rota mittatur. Gregor. Turon. Histor. VI. 35. Tunc regina, tormentis gravioribus mulieribus affectis, alias enecat, alias incendio tradit; alias rotis, ossibus confractis, innectit. Grimm a. a. O. S. 688. „Der Leib wurde mit einem Rad zerstoßen, hernach zwischen die Radspeichen geflochten, und damit in die Höhe auf einen Pfahl oder den Galgen gestellt. An dem hohen Alter dieser Strafe ist nicht zu zweifeln. . . . . Ich stelle mir vor, daß das Zerstoßen mit einzelnen Rädern erst später in Gebrauch kam, während ursprünglich die Tödtung durch fahrende Wagen vollzogen wurde, wie es auch noch jetzt in Indien Sitte ist, freiwilligen Tod unter Wagenrädern zu suchen. Wie wäre man sonst darauf verfallen, das einfache Rad als Marterwerkzeug zu verwenden?" Steinigen. L. Wisigoth. XII. 2, 11. Gregor. Tur. Hist. III. 36. Tunc caedentes eum pugnis, sputisque perungentes, vinctis post tergum manibus ad columnam lapidibus obruunt. IV. 50. Sed ille, ut erat intrepidus, ascenso equo, ad eos dirigit, eosque verbis lenibus demulsit, multos ex eis postea lapidibus obrui praecipiens. X. 10. Adclamante vero rege ut comprehenderetur, priusquam limen sanctum adtingeret, comprehensus est, vinctusque ad stipitem, lapidibus est obrutus. Lebendigverbrennen. L. Wisigoth. III. 2, 2. III. 4, 14. VIII. 2, 1. XI. 2, 1. XII. 2, 11. Gregor. Tur. Hist. IV. 20. Quod quum Chlothachario regi nuntiatum fuisset, iussit eum cum uxore et filiabus igni consumi: inclusique in tugurio cuiusdam pauperculi, Chramnus super scamnum extensus orario suggillatus est; et sic postea super eos incensa casula, cum uxore et filiabus interiit. V. 40. Mulier quae super Chlodovechum locuta fuerat, diiudicatur incendio concremari. Quae quum duceretur, reclamare coepit misera, se mendacia protulisse: sed nihil proficientibus verbis, ligata ad stipitem, vivens

§ 34 exuritur flammis. Talion. L. Baiuv. VIII. 17, 1. L. Wisigoth. VI. 4, 3. Verſtümmelnde Strafen: Abhauen der Hände und Füße, Abſchneiden der Naſe und Ohren, Ausreißen der Zunge, Ausſtechen der Augen. L. Rothar. c. 246. 247. L. Ripuar. LIX. 3. L. Chamav. c. 32. 45. L. Baiuv. I. 6, 1. II. 6, 1. VI. 2, 3. L. Burgund. VI. 11. Addit. ad h. leg. I. 15, 1. L. Frision. Addit. XII. L. Wisigoth. II. 1, 7. VI. 3, 7. VII. 5, 1. 6, 2. XII. 3, 4. Remedii Capit. c. 2. 3. Carol. M. Capit. a. 779. c. 23. ed. Pertz III. p. 39. Carol. M. Capit. a. 805. c. 10. p. 133. Lothar. I. Capit. a. 832. c. 6. p. 360. Gregor. Tur. Hist. VII. 20. VIII. 29. X. 18. Caſtration. L. Salic. XIII. 2. XXIX. 6. XLIII. 2. L. Salic. em. XIII. 2. XXVII. 4. XLII. 4. L. Ripuar. LVIII. 17. L. Frision. Addit. XII. L. Wisigoth. III. 5, 7. Remed. Capit. c. 8. Körperliche Züchtigung, vorzugsweiſe gegen Unfreie oder doch wenigſtens nur gegen Perſonen der niederſten Stände angewendet. L. Salic. XIII. 1. XXIX. 6. XLIII. 1. 4. 7. L. Salic. em. XIII. 1. XXVII. 5. 6. XLII. 1. 3. 8. 15. L. Alamann. XXXVIII. 2. L. Baiuv. VI. 2, 2. 3. VIII. 6. XI. 1, 2. 4, 3. L. Burgund. IV. 4—7. V. 5. L. Wisigoth. III. 4, 14—18. VI. 4, 1—5. 7. 8. 10. 11. VIII. 1, 3—6. 9—12. Remed. Capit. c. 3. 4. 7. 8. 11. Pippin. Capit. a. 757. c. 22. 23. ed. Pertz III. p. 29. Carol. M. Capit. a. 803. c. 10. p. 114. Carol. M. Capit. a. 805. c. 10. p. 133. Lothar. I. Capit. a. 832. c. 6. p. 360. Lothar. I. Capit. a. 835. c. 1. p. 371. Gefängnißſtrafe. L. Liutprand. c. 79. L. Wisigoth. VI. 2, 3. Remed. Capit. c. 4. 7. 8. Pippin. Capit. a. 757. c. 22. 23. p. 29. Carol. M. Capit. a. 813. c. 11. 12. p. 188. Gregor. Tur. Hist. VI. 23. Dehinc Chilperico regi, post multa funera filiorum, filius nascitur. Ex hoc iubet rex omnes custodias relaxari, vinctos absolvi, compositionesque negligentum fisco debitas praecepit omnino non exigi. X. 6. Apud Arvernos vero vincti carceris, nocte nutu Dei disruptis vinculis, reseratisque aditibus custodiae egressi cet. Vgl. Waitz a. a. O. II. S. 595. „Gefängniſſe waren faſt an jedem größeren Orte vorhanden und mit Schuldigen gefüllt, beſonders ſolchen, die verwirkte Bußen oder auch Abgaben und Steuern nicht hatten zahlen können.“ A. M. iſt freilich (in Folge einer Verwechſelung der Verhältniſſe der gegenwärtigen Zeit mit denen der nächſtfolgenden Periode) Walter a. a. O. II. §. 719. „Gefängnißſtrafe hielt man für zu umſtändlich und koſtſpielig, und dieſelbe kam daher kaum vor.“ S. auch Wilda a. a. O. I. S. 519. Verbannung, hauptſächlich gegen Perſonen der höheren Stände gebräuchlich.

§ 34. L. Ripuar. LXIX. 2. L. Alamann. XXV. XXVI. L. Wisigoth. II. 1, 7. VI. 5, 12. 13. Childebert. II. Decret. a. 596. c. 4. p. 9. Carol. M. Capit. a. 813. c. 12. p. 188. Ludovic. I. Capit. a. 817. c. 7. 9. 13. p. 211. 212. Gregor. Tur. Hist. IV. 13. 23. 26. V. 1. 5. 14. 19. 25. Ehrenſtrafen, im Ganzen noch wenig ausgebildet, und namentlich noch blos als Nebenfolge bei anderen Strafen angewendet: Schimpflicher Aufzug mit abgeſchnittenen Haaren ꝛc., Küſſen des Hintern eines Hundes, Unfähigkeit zur Eides- und Zeugnißablage, Eſelsritt, Satteltragen, Hundetragen, Tragen eines Pflugrades, Brandmarkung. L. Liutprand. c. 79. Et si postea ipse iterum in furto tentus fuerit, decalvet eum, et caedat per disciplinam, sicut decet furem, et ponat in eo signum in fronte et in facie. L. Alamann. XLII. 2. L. Burgund. Addit. I. 10. Si quis canem veltraum, aut segutium, vel petrunculum praesumserit involare, iubemus ut convictus coram omni populo posteriora ipsius osculetur; aut quinque solidos illi cuius canem involavit, cogatur exsolvere; et mulctae nomine solidos duos. L. Wisigoth. II. 4, 1. Homicidae, malefici, fures, criminosi, sive venefici, et qui raptum fecerint, vel falsum testimonium dixerint, seu qui ad sortilegos divinosque concurrerint, nullatenus erunt ad testimonium admittendi. VI. 2, 3. Malefici et immissores tempestatum .... ubicunque a iudice vel actore, vel procuratore loci reperti fuerint vel detecti, ducentenis flagellis publice verberentur, et decalvati deformiter decem convicinas possessiones circuire cogantur inviti, ut eorum alii corrigantur exemplis. Remed. Capit. c. 2. Ut si maleficus vel sacrilegus in populo inventus fuerit, primum scalvetur, mittatur pice capiti eius, ponatur super asinum et batendo ducatur circiter per vicos. c. 4. Si quis in periurio cupiditatis aut infidelitatis quis inventus fuerit, primum fiat battutus et decalvatus missa pice. Si secundo hoc fecerit, vapulet, notetur eum in fronte cum calido ferro et recludatur in carcere, quamdiu placuerit senioribus, et deinceps non recipiatur eum in testimonio. Carol. M. Capit. a. 809. c. 1. p. 155. Carol. M. Capit. a. 813. c. 18. p. 193. Ut qui semel periuratus sit, nec testis sit post hoc, nec ad sacramentum accedat, nec in sua causa vel alterius iurator existat. Ludovic. II. Capit. a. 866. c. 10. p. 505. Otto Frisingensis de gestis Frideric. I. imp. II. 28. Denique vetus consuetudo pro lege apud Francos et Suevos inolevit, ut si quis nobilis, ministerialis, vel colonus, coram suo iudice pro huiusmodi excessibus reus inventus fuerit, antequam mortis sententia puniatur, ad confusionis suae ignominiam, nobilis canem, ministerialis sellam, rusticus

§ 34. aratri rotam de comitatu in proximum comitatum gestare cogatur. Vgl. A. v. Fürth die Miniſterialen. Köln 1836. S. 389—392. „Von den Strafen an Ehre erwähnen wir hier vorzugsweiſe nur eine, wir meinen die im deutſchen Alterthume nicht ſelten wiederkehrende Strafe für die Leute verſchiedener Stände, beſondere Geräthe öffentlich zur Schau zu tragen. Es ſcheint uns nicht ganz unwahrſcheinlich, daß diejenigen Geräthe, welche zur charakteriſtiſchen Bezeichnung eines beſondern Standes dienen konnten, eben deshalb für die demſelben angehörenden Leute gewählt wurden, gleichſam als hätte der Verbrecher ſich ſeines Standes unwürdig gezeigt, und als ob ſein Stand in ihm entehrt worden wäre. Der Hund, der die Liebe zur Jagd, von den älteſten Zeiten her eine geliebte Beſchäftigung edler Männer, bekundete .... dieſen ſollten Fürſten und Edle tragen, und, wie ſie, auch zuweilen edle Ritter. In der Regel aber trugen Ritter einen Sattel, das Zeichen ritterlichen Lebens, und wer kennt nicht den Ausdruck vom Stegreife leben, als eine Bezeichnung des geſetzloſen Lebens einiger Ritter? Daher kam es jedoch, daß ſelbſt Fürſten, mit Bezug auf ihre Ritterwürde, Sättel trugen. Während unter den Abzeichen jener beiden Stände nicht immer ſtrenge unterſchieden wurde, der Ritter einen Hund, der ihm ſonſt folgen mußte, der Fürſt den Sattel, der ihn tragen ſollte, wegen entwürdigender Handlungen ſelbſt trug, wird unter den Abzeichen anderer Stände, die ſtrenger von den übrigen geſchieden waren, auch der Unterſchied genauer beachtet. Geiſtliche werden auf Abbildungen und ihren Siegeln gewöhnlich mit einem Buche dargeſtellt; und ſie müſſen zur Strafe ein Buch tragen. Bauern dagegen trugen zur Strafe ein Pflugrad." Strafhörigkeit, d. i. Ausſtoßung aus der Genoſſenſchaft der Freien und Verſetzung in den Stand der Leibeigenſchaft. Gragas II. p. 192. Ubi quis per annum vertentem duarum unciarum vel maioris pretii bona unius et eiusdem furto amittit, hunc si furtivam adhibuit occultationem furti reum agere fas est, ut servilem subeat conditionem, quasi servus ei pater et serva mater fuisset, et ut servituti obnoxius in terram cadat caesus. L. Salic. XIV. 7. 14. L. Alamann. XXXVIII. 4. XXXIX. 2. L. Baiuv. I. 11, 1. II. 1, 5. VI. 1, 3. VII. 18, 1. VIII. 4, 2. 18, 3. L. Burgund. XXXV. 3. XXXVI. 1. XLVII. 1. 2. L. Wisigoth. II. 4, 6. III. 3, 1. 4, 2. 17. V. 4, 10. VI. 1, 2. 2, 1. 3, 1. 4, 2. VII. 1, 1. 5. 3, 3. 5, 2. 6, 2. IX. 1, 2. Carol. M. Capit. a. 803. c. 5. p. 113. Carol. M. Capit. a. 811. c. 3. p. 169. Ludovic. I. Capit. a. 817. c. 2. p. 210. Confiscation des Vermögens, vorzugsweiſe, wenn auch keineswegs ausſchließlich, als

Nebenfolge gewiſſer anderen Strafen, insbeſondere der Todesſtrafe und der Verbannung. L. Rothar. c. 1. 3. 4. L. Rachis c. 5. 8. 10. L. Ripuar. LXIX. 1. 2. L. Alamann. XXV. XXVI. XXXIX. 1. XL. L. Baiuv. II. 1, 1. 3. 2, 1. VI. 1, 2. L. Burgund. Addit. I. 15, 3. L. Wisigoth. II. 1, 7. Carol. M. Capit. a. 801. c. 3. p. 83. Carol. M. Capit. a. 809. c. 1. p. 155. Ludovic. et Lothar. Capit. a. 829. c. 2. p. 353. (Sollte Todesſtrafe oder Verbannung ohne Vermögensconfiscation Statt finden, ſo wird dieſes als beſondere Ausnahme oft ausdrücklich bemerkt. Ludovic. I. Capit. a. 817. capp. add. c. 1. 7. p. 210. 211. Hereditas tamen liberi hominis, qui propter tale facinus ad mortem fuerit iudicatus, ad legitimos heredes illius perveniat. . . . Ipse vero propter talem praesumptionem in exilium mittatur, ad quantum tempus nobis placuerit: res tamen suas non amittat.) Vgl. Waitz a. a. O. II. S. 539—542. — Blick auf die Gerichtsverfaſſung und das gerichtliche Verfahren in dieſer Periode. Vgl. Henke a. a. O. I. S. 55—98. Tittmann a. a. O. S. 8—12. 40—55. 64—71. Rogge a. a. O. S. 45 ff. beſonders S. 212—224. Grimm a. a. O. S. 745 ff. beſonders S. 872—886. Davoud-Oghlou l. c. I. p. LXXV—XCI. Du Boys Histoire I. p. 183—246. 347—362. Zoepfl Rechtsgeſch. S. 924—942. S. auch Dahlmann Geſchichte von Dännemark II. S. 194—227. Pardessus Loi Salique p. 565—650. Waitz Recht d. Sal. Franken S. 143—185. Vor allem Gebundenheit der Richter an den Buchſtaben der geſchriebenen Geſetze; eben um deswillen denn aber auch gerade jetzt, ſeit dem Erſcheinen der — mit dem wirklichen Leben und Rechtsbewußtſein des Volks oft ſo wenig übereinſtimmenden (§. 29.) — Volksrechte, Unmöglichkeit einer naturgemäßen Entfaltung, oder auch nur überhaupt einer eigentlichen Fortbildung und Entwicklung des Rechtslebens. L. Wisigoth. II. 1, 12. Nullus iudex causam audire praesumat, quae legibus non continetur. Carol. M. Capit. a. 802. c. 26. p. 94. Ut iudices secundum scriptam legem iuste iudicent, non secundum arbitrium suum. Ludovic. II. Capit. a. 875. c. 1. p. 528. De iudicio autem iudicis ideo tam frequenter rememoramus, quia omnino consuetudinem iudicandi iniuste iudicibus auferre volumus. Sed tantum secundum scripturam iudicent, ut nullatenus audeant secundum arbitrium suum iudicare; sed discant pleniter legem scriptam. De quo autem non est scripta, hoc nostro consilio offeratur. S. auch Carol. M. Capit. a. 783. c. 10. p. 47. Placuit inserere, ubi lex erit, praecellere consuetudine, et nulla consuetudo superponatur legi. § 34.

§ 34. Blos die Könige selbst, als Träger der höchsten Macht und insofern denn auch als oberste Richter des gesammten Staats, hatten auch in dieser Beziehung eine freiere oder geradezu schrankenlose Stellung. Wilda a. a. O. I. S. 490—493. Waitz Verfassungsgesch. II. S. 135 ff. „Ueberhaupt hat der König sich eine sehr starke Strafgewalt beigelegt: wer ihm verhaßt und verdächtig ist, wird gefangen gesetzt, gefoltert, in die Verbannung geschickt, erschlagen, oft ohne Urtheil und Recht. Besonders groß ist der Einfluß des Königs auf die Geistlichkeit: selbst die Bischöfe werden für jede Verletzung ihrer Pflicht, oft wegen ganz ungerechten Verdachtes, zur Verantwortung gezogen und auf's härteste bestraft. Wenn aber der König so gegen die geehrtesten und angesehensten Männer verfährt, so wird er sich anderswo noch weniger Beschränkungen auferlegt haben."

Zweite Periode.

Von dem Untergange der Volksrechte bis zum Eindringen des römischen und canonischen Rechts.

§ 35.

§ 35. Zeit und Ursachen des Untergangs der Volksrechte: die Volksrechte (und Capitularien) gingen allmählig (im Laufe des zehnten Jahrhunderts) unter, weil — abgesehen von manchen mehr äußerlichen und zufälligen Erscheinungen und Einflüssen — die politischen Verhältnisse und Staatseinrichtungen, die deren Entstehung hervorgerufen hatten, nicht mehr existirten, weil die legislativen Zwecke, die durch dieselben erreicht werden sollten, verschwunden waren, endlich und hauptsächlich weil der Inhalt derselben, der ja schon von vorn herein ein dem Volksleben so vielfach fremdartiger und gekünstelter gewesen ist (§. 29.), nach und nach mit dem Rechtsbewußtsein und Rechtsbedürfniß der Zeit in einen immer stärkern und fühlbarern Widerspruch gerieth. Vgl. Eichhorn Staats- u. Rechtsgesch. II. §. 257. Stobbe Gesch. d. deutsch. Rechtsq. I. S. 266—269. S. etwa auch Montesquieu Esprit des loix XXVIII. 9—11. 19. Lorsque les nations Germaines conquirent l'empire Romain, elles y trouverent l'usage de l'écriture; et à l'imitation des Romains, elles rédigerent leurs usages par écrit, et en firent des codes. Les regnes malheureux qui suivirent celui de Charlemagne, les invasions des Normands, les guerres intestines, replongerent

les nations victorieuses dans les ténebres dont elles étoient sorties; on § 35.
ne sçut plus lire ni écrire (?). Cela fit oublier en France et en Allemagne les loix barbares écrites, le droit Romain et les capitulaires (!).
Folgen des Untergangs der Volksrechte: an die Stelle des geschriebenen Rechts tritt überall ungeschriebenes Gewohnheitsrecht, und als Organ dieses Gewohnheitsrechts oder dieses jetzt, im Gegensatze zu der vorhergehenden Periode, zuerst wieder zur Geltung gelangenden Rechtsbewußtseins des Volks erscheinen, eben so wie dieses in den früheſten Zeiten der Fall gewesen war (§. 30. 31.), die Gerichte — die Gerichte sollen jetzt das Recht nicht mehr nach einer ein= für allemal feſtſtehenden Norm „sprechen", sondern sie sollen es mit Rücksicht auf die Individualität jedes einzelnen Falles „schaffen" (schöpfen) oder „finden". Eichhorn a. a. O. II. §. 258. „Die Befugniß, das Recht zu ergänzen und der Zeit anzupassen, gehörte nach der Meinung des Deutschen im Mittelalter recht wesentlich zum richterlichen Amte. Es konnte diesem aber freilich auch um so unbedenklicher überlassen werden, als der Richter nur die Meinung anderer ehrbarer Männer aussprach, die mit den Parteien in gleichen Verhältnissen lebten, und deren Meinung daher gewiß die Meinung aller war, ja der, wenn sie es nicht gewesen wäre, in den meisten Fällen die schöffenbaren Leute, welche außer den Parteien in dem Gerichte zugegen waren, widersprochen haben würden." Stobbe a. a. O. I. S. 269 ff. 274—278. Fortdauer dieser Stellung und dieser Bedeutung der Gerichte für die Entwicklung und Weiterbildung des Rechts selbst dann, als im Laufe des 11. und 12. und besonders im Laufe des 13. und 14. Jahrhunderts für die einzelnen Städte und Territorien die s. g. Stadt= und Landrechte (§. 36.) schriftlich aufgezeichnet wurden. Ausdrückliche Anerkennung der fraglichen Stellung und Bedeutung d. i. einer so weit gehenden Freiheit des richterlichen Ermessens durch diese Stadt= und Landrechte. Zürich Richtebr. S. 27 ff. Swas vnzuch ald übils in der stat geschicht, des man an disem brieve niender vinde vnd doch buoswirdig ist, vnd swas si kunnen erdenken bi ir eide, das sich ze guotem gerichte vnd der stat ze nuzze vnd ze eren vnd ze guote geziehe, vnd der stat guot si, das sol an des rates eide stan vnd ir bescheidenheit, wie si das gevürdern vnd gebessern, vnd swie es nit hie geschriben ist, so suln es doch die burger vürdern bi dem eide, vnd dem rate gehorsam sin das si erdenkent bi dem eide. Goslar. Statut. S. 37, 21. 88, 34. Under weme unrecht mate unde wichte ghevunden wert, dat steyt an deme rade wu he dat keren wille. Kulm Stadtr. I. 7 . . . yst do

§ 35. bobyn keyne benumpte kore, so mogen is dy ratmanne halden myt den sache walden wy sy wellen. Regensburg Stadtr. S. 24. . . der müz zehen pfunt geben, vnd müz dannoch dulden swez mein herren zerat werdent hintz seinem leibe vnd hintz seinem gut. Memmingen Stadtr. S. 274. . . wär aber ob ain sölich vnzucht ain fröw tät, darvmb sol sich ain raut erkennen vnd ouch darvmb sprechen was sy damit verschult hab, näch dem vnd die fräfeln wort vnd werk gestalt ist, vnd wez sich denn ain raut oder merer tail darumb erkennt, daby sol ez denn aber beliben. S. 278. . . vnd sol ouch die fräflin bessern wie sich der mer tail dez rautz erkent, vnd nach dem vnd die fräflin denn geschaffen ist. Selbſt da, wo es an einer ſolchen ausdrücklichen Anerkennung fehlte, nahmen die Gerichte keinen Anſtand, mit derſelben Freiheit zu verfahren; ja ſogar hinſichtlich derjenigen Fälle, wofür in den betreffenden Stadt- und Landrechten ausdrücklich eine beſtimmte Strafe vorgeſchrieben war, galt es als ſich von ſelbſt verſtehendes Recht und als ſich von ſelbſt verſtehende Pflicht derſelben, noch immer die beſonderen Umſtände und Verhältniſſe des einzelnen Falles zu berückſichtigen, und darnach dann ſehr füglich auch eine andere Strafe, z. B. bloſe Geldbuße oder Landesverweiſung ſtatt der geſetzlich gedrohten Todesſtrafe, zur Anwendung zu bringen. Brünn Schöffenb. §. 551. Bamberg Stadtbuch (Zoepfl das alte Bamberger Recht. Heidelberg 1839. Anhang V.) Nr. 46. 48. 49. 60. 69. 109. 110.

§ 36.

§ 36. Quellen. Vgl. Stobbe Geſch. d. deutſch. Rechtsq. I. S. 286—593. I. Reichsgeſetze: Heinrich's IV. v. J. 1085. 1103. (Pertz Monum. IV. p. 55—59. 60—62.) Friedrich's I. v. J. 1156. 1158. 1187. (Pertz l. c. p. 101—103. 112. 183—185.) Heinrich's VII. v. J. 1230. 1234. (Pertz l. c. p. 267. 268. 300—302.) Friedrich's II. v. J. 1232. 1235. 1238. 1239. (Pertz l. c. p. 287—289. 313—318. 326—329. 330.) Rudolf's I. v. J. 1281. 1285. 1287. (Pertz l. c. p. 427—430. 446. 448—452.) Adolf's von Naſſau v. J. 1293. (Pertz l. c. p. 460.) Albrecht's I. v. J. 1303. (Pertz l. c. p. 481—483.) Heinrich's VII. v. J. 1312. 1313. (Pertz l. c. p. 535. 536. 544. 545.) Ludwig's von Baiern v. J. 1323. (Neue Sammlung der Reichsabſchiede. Frankfurt 1747. Th. I. S. 43.) II. Stadtrechte: Straßburg aus dem 11. Jahrh. (Grandidier Histoire de l'église et

des évêques-princes de Strasbourg. Strasbourg 1776. 1778. Tom. II. § 36. p. 42—93.) Art. 18. 31. 33—36. 40. 41. 69. Soeſt — davon beſitzen wir zwei Recenſionen, die ältere aus dem 11. oder d. A. des 12. Jahrh. (Haeberlin Analecta medii aevi. Norimbergae et Lipsiae 1764. p. 507—518.) p. 508—510. 512—515., die jüngere aus d. M. des 13. Jahrh. (Haeberlin l. c. p. 518—532.) p. 519—521. 525——528. Freiburg v. J. 1120. (Schreiber Programm: die älteſte Verfaſſungsurkunde der Stadt Freiburg im Breisgau zum erſtenmal in ihrer ächten Geſtalt herausgegeben. Freiburg 1833. S. 28—40.) S. 31. 32. 34—38. 40. Außerdem beſitzen wir von Freiburg einen ſ. g. Stadtrodel, wahrſcheinlich aus d. A. des 13. Jahrh. (Schreiber Urkundenbuch der Stadt Freiburg. Freiburg 1828. 1829. Bd. I. S. 3—24.) §. 20. 34. 35. 42. 44—50. 53. 59. 60. 65. 74. 75. 79. Hagenau v. J. 1154. (Gaupp Deutſche Stadtrechte des Mittelalters. Breslau 1851. 1852. Bd. I. S. 95—101.) §. 12—16. 19. 20. 23. 26. Magdeburg: (Gaupp das alte Magdeburgiſche und Halliſche Recht. Breslau 1826. S. 215—324.) Den Anfang des Magdeburg'ſchen Stadtrechts bildet ein Privilegium des Erzbiſchofs Wichmann v. J. 1188. §. 2—5. Die ſpätere Entwicklung deſſelben ergiebt ſich zunächſt und hauptſächlich aus den Urkunden, wodurch es anderen Städten mitgetheilt worden iſt. Dahin gehören: Urkunde an Herzog Heinrich I. für die Stadt Goldberg ohne J. u. T. §. 6—8. 10. 12—17. Urkunde an denſelben Herzog für die Stadt Neumarkt v. J. 1235. §. 4. 8—19. 34. Urkunde an Herzog Heinrich III. für die Stadt Breslau v. J. 1261. §. 5. 6. 11. 21. 37—40. 53. 54. Nachtrag hiezu v. J. 1295. §. 6. 7. 9. 11. 13—16. 20. Urkunde für die Stadt Görlitz v. J. 1304. Art. 2. 8—14. 17—19. 27—33. 36. 42. 47. 48. 50. 52—55. 63. 66. 68. 70. 71. 81. 82. 97. 114—117. 140. Hamburg: (Lappenberg Hamburgiſche Rechtsalterthümer. Bd. I. Hamburg 1845.) die älteſte Recenſion iſt v. J. 1270. VII. 14. IX. 1. 2. 22. 29. X—XII. Anhang §. 7. 8. die nächſtfolgende iſt v. J. 1292. H. §. 12. L. M. §. 1. 2. 18. 23. 24. 27. 29. 30. N. O. §. 7. P. Lübeck aus dem 13. Jahrh. (Hach das alte Lübiſche Recht. Lübeck 1839. S. 185—548.) Davon giebt es mehrere Recenſionen: Cod. I. Art. 32—47. 52—66. 81—86. 91—94. 97. Cod. II. Art. 8—12. 47. 71—95. 108. 128—133. 140—145. 184. 202. 208. 220. 221. 231. 246. 247. Cod. III. Art. 8. 28—35. 43. 46. 59—61. 66. 75. 76. 95. 96. 99. 100. 104—106. 113. 120. 146. 147. 154. 155. 167—172. 187—189. 208—211. 221. 224. 225.

§ 36. Wismar aus dem 13. Jahrh. (Burmeiſter Alterthümer des Wismarſchen Stadtrechts. Hamburg 1838.) S. 21—25. Bern v. J. 1218. (Schnell Handbuch des Civilrechts mit beſonderer Hinſicht auf die poſitiven Geſetze des Kantons Bern. Bern 1811. S. 529—547.) Art. 19. 26—38. Wien v. J. 1221. (Gaupp Deutſch. Stadtr. II. S. 238—251.) §. 1—39. 51—54. Hainburg aus d. M. des 13. Jahrh. (Senckenberg Visiones diversae de collectionibus legum Germanicarum. Lipsiae 1765. p. 268—281.) §. 2—7. Augsburg v. J. 1276. (Freyberg Sammlung deutſcher Rechtsalterthümer. Bd. I. H. I. Mainz 1828.) S. 16. 41. 46—77. 82. 83. 100. 101. 105—108. 127. Eiſenach v. J. 1283. (Gaupp Deutſch. Stadtr. I. S. 198—204.) §. 12. 16. 22. 30. Colmar v. J. 1293 [1278.]. (Gaupp a. a. O. I. S. 114—122.) §. 1. 3. 9. 12. 17—20. 23. 24. 26—30. Ulm v. J. 1296. (Jäger Schwäbiſches Städteweſen des Mittelalters. Stuttgart u. Heilbronn 1831. Bd. I. S. 729—734.) Art. 4—8. 19. 23. 34—38. Zürich aus d. E. des 13. Jahrh. (Helvetiſche Bibliothek. Zürich 1735 ff. St. II. S. 13—83.) S. 13—31. 34—47. 73. Salzwedel v. J. 1273 reſp. 1278 nebſt zahlreichen Zuſätzen aus ſpäterer Zeit. (Neue Mittheilungen des Thüringiſch-Sächſiſchen Vereins für Erforſchung des vaterländiſchen Alterthums. Bd. IV. H. I. S. 83—98.) §. 24—37. 41. 42. 46. 56. 60—69. 76—79. Mühlhauſen aus d. E. des 13. Jahrh. (Förſtemann das alte Rechtsbuch der Stadt Mühlhauſen. Nordhauſen 1843.) S. 4—16. 25—28. 33. 34. Nordhauſen aus d. A. des 14. Jahrh. (Neue Mittheilungen des Thüringiſch-Sächſiſchen Vereins für Erforſchung des vaterländiſchen Alterthums. Bd. III. H. I. S. 37—41.) Außerdem beſitzen wir von Nordhauſen drei Statutenſammlungen, von denen die erſte (A.) um das J. 1300, die zweite (B.) im J. 1308, die dritte (C.) um das J. 1350 abgefaßt iſt. (N. Mittheil. d. Thüring.-Sächſ. Vereins ꝛc. Bd. III. H. I. S. 44—72. H. II. S. 2—44. H. III. S. 40—72. H. IV. S. 32—98.) A. §. 1—98. 102—111. 115—173. 175—180. 183—188. 190—197. 200. B. §. 1—88. 91—112. 119—125. 131—136. 138—147. 160. 161. 179—188. 206. 214—217. 223—227. C. I. 14. 30. 85. 87. 89. II. 42. 62. 81. III. 22. 58. 61. 74. Lüneburg aus dem 13. und 14. Jahrh. (Kraut das alte Stadtrecht von Lüneburg. Göttingen 1846.) S. 26. 64. 65. 69. 72 ff. Celle v. J. 1301. (Leibnitz Scriptores rerum Brunsvicensium III. p. 483 sqq.) Art. 2. 4. 9. 18. 25. Bremen v. J. 1303. (Oelrichs Vollſtändige Sammlung alter und neuer Geſetzbücher

der freien Stadt Bremen. Bremen 1771. S. 3—302.) II. 1—15. IV. § 36.
50. 56. 66. 72—80. 102. 113. (S. 33—43. 96. 99. 103. 107—113.
127. 133.) Speier v. J. 1328. (Lehmann Chronica der freien Reichs-
Stadt Speier. 3 Edit. von Fuchs. Frankfurt 1698. S. 284—288.)
Brünn aus dem 13. und 14. Jahrh. (Rößler die Stadtrechte von
Brünn. Prag 1852.) Iur. orig. §. 2. 3. 7—13. 15. 16. 18—22. 33.
35. Schöffenb. §. 95. 222. 229. 230. 242—252. 257—273. 300—
321. 367—389. 395—402. 419. 432. 476. 479. 485. 488—496.
513—516. 519. 522- -527. 529—559. 619. 620. 717—730. Prag
aus dem 14. Jahrh. (Rößler das altprager Stadtrecht. Prag 1845.)
Statut. §. 34. 35. 37. 48—52. 71. 72. 80. 85—97. Rechtsb. §. 14.
32—35. 38. 48—50. 57. 58. 73—76. 83—92. 122. 125. 130. 136.
137. 173—191. 200—206. Goslar aus d. M. des 14. Jahrh. (Gö-
schen die Goslarischen Statuten. Berlin 1840. S. 1—108.) S. 31—49.
84—91. München aus d. M. des 14. Jahrh. (Auer das Stadtrecht von
München. München 1840.) Art. 13. 26. 42. 51. 64—79. 90. 97. 125
—133. 188. 189. 226. 247—249. 275—280. 285. 311. 316. 317.
320. 329—332. 335—345. 356. 366. 378. 380. 383. 392. 399.
404—406. 420. 434. 500. 506. Bamberg aus d. M. des 14. Jahrh.
(Zoepfl das alte Bamberger Recht. Heidelberg 1839.) §. 22. 32. 136
—210. 214. 337. 428. 430. 435—438. Regensburg aus dem 14.
Jahrh. (Freyberg Sammlung historischer Schriften und Urkunden.
V Bde. Stuttgart und Tübingen 1827—1836. Bd. V. S. 7—158.)
S. 55. 65—82. Freising v. J. 1359. (Freyberg a. a. O. V. S. 163
—238.) S. 168—183. 195—198. Memmingen v. J. 1396. (Frey-
berg a. a. O. V. S. 243—324.) S. 249—258. 273—296. Kulm
aus d. E. des 14. Jahrh. (Leman das alte Kulmische Recht. Berlin
1838. S. 15—198.) I. 9—14. II. 2. 3. 7. 29—32. 58—60. III. 1
—39. 48—53. 73. V. 13. 15—19. 25. 28—43. 59. 65. 67. 68. 73.
III. Landrechte: Oesterreichisches Landrecht aus d. E. des 13. Jahrh.
(Senckenberg Visiones p. 213—268.) Art. 6—8. 33—35. 38—
40. 54. 56. 61. 65—67. 71—77. 81. Landrecht der Grafschaft Saar-
brücken v. J. 1321. (Kremer Geschichte des alten Ardennischen Ge-
schlechts. Frankfurt 1785. S. 551 ff.) Anhang: Bussen na lude der
kartten. S. 618—620. Baierisches Landrecht v. J. 1346. (Freyberg
Samml. histor. Schriften u. Urkunden IV. S. 387—498.) §. 32—93.
103. 164—181. 329. 348—350. IV. Weisthümer. J. Grimm
Weisthümer. III Thle. Göttingen 1840. 1842. I. S. 18 ff. 36 ff. 188.

§ 36. 297 ff. 310. 330 ff. 333 ff. 366. 371. 498 ff. 503 ff. 539 ff. 547 ff. 669. 771 ff. 805 ff. 813. 817. 831 ff. II. S. 5 ff. 215 ff. 270. 328. 732 ff. 751 ff. III. S. 27 ff. 73. 81. 325. 344. 429 ff. 489. 644. 739. 898. Vgl. Grimm Rechtsalt. S. IX–XI. „Die Weisthümer oder Rechtweisungen durch den Mund des Landvolks machen eine höchst eigenthümliche Erscheinung in unserer alten Verfassung, wie sie sich bei keinem andern Volk wiederholt, und sind ein herrliches Zeugniß der freien und edlen Art unseres eingebornen Rechts. Neu, beweglich und sich stets verjüngend in ihrer äußern Gestalt enthalten sie lauter hergekommene alte Rechtsgebräuche, und darunter solche, die längst keine Anwendung mehr litten, die aber vom gemeinen Mann gläubig und in ehrfurchtsvoller Scheu vernommen wurden.... Zu den Stadtrechten verhalten sie sich wie kräftige, frische Volkslieder zu dem zünftigen Meistergesang." V. Rechtsbücher: Sächsisches Landrecht oder Sachsenspiegel aus der ersten Hälfte des 13. Jahrh. wahrscheinlich zwischen 1224—1235. (Homeyer des Sachsenspiegels erster Theil oder das Sächsische Landrecht. 2. Ausg. Berlin 1835.) II. 13. 14. 16. 17. 26. 28. 29. 37—39. 65. 69. 71. 72. III. 1—3. 7—9. 37. 43. 45—51. 64. 68. 78. 84. 89—91. Spiegel der deutschen Leute oder Deutschenspiegel aus d. M. des 13. Jahrh. (Ficker der Spiegel deutscher Leute. Innsbruck 1859.) Art. 41. 42. 65. 71—74. 80. 87—90. 102. 102b. 110—112. 114—118. 131. 132. 136. 137. 147—149. 185. 186. 190—200. 208—213. 263. 281. 283. 284. 318. 319. 327. 336—344. Schwäbisches Landrecht oder Schwabenspiegel aus der zweiten Hälfte des 13. Jahrh. (Laßberg der Schwabenspiegel oder Schwäbisches Land- und Lehenrechtbuch. Tübingen 1840. Wackernagel das Landrecht des Schwabenspiegels. Zürich u. Frauenfeld 1840. Die Citate beziehen sich durchgängig auf die Ausgabe von Laßberg.) Art. 41—43. 73. 79—82. 89. 98—100. 111. 160. 170. 171. 174—185. 192. 196—198. 202. 204. 205. 225—227. 231—235. 239—244. 248. 249. 254—257. 266. 267. 290. 309—313. 317. 319—322. 326. 329—345. 350—353. 359. 361. 362. 366—370. Kaiserrecht aus d. E. des 13. oder d. A. des 14. Jahrh. (Endemann das Keyserrecht. Cassel 1846.) II. 3. 19—23. 40—42. 44. 46—48. 57—68. 76—86. IV. 21. 25. Richtsteig Landrecht aus d. E. des 13. oder d. A. des 14. Jahrh. (Senckenberg Corpus iuris Germanici. Francofurti 1760. Tom. I. Pars I. p. 129—248.) I. 28—40. 47—52. II. 1. 3. 9. 12. 14. 19. 25. Sächsisches Weichbild aus d. E. des 13. und d. A. des 14. Jahrh.

(Ludovici das Sächsische Weichbild in der lateinischen und jetzo ge- § 36.
bräuchlichen hochteutschen Sprache. Halle 1721. v. Thüngen das Sächsische Weichbildrecht nach dem Codex Palatinus. Heidelberg 1837. Mühler deutsche Rechtshandschriften des Stadtarchivs zu Naumburg. Berlin 1838. S. 38—66. Daniels Dat buk wichbelde recht. Das sächsische Weichbildrecht nach einer Handschrift der königl. Bibliothek zu Berlin von 1369. Berlin 1853. Derselbe und Gruben das sächsische Weichbildrecht. Ius municipale Saxonicum. Berlin 1858. Die Citate beziehen sich auf die Ausgabe von Ludovici.) Art. 17—19. 38. 39. 43. 53. 70. 73. 80—90. 100. 112. 116. 127. Ruprecht von Freising aus d. A. des 14. Jahrh. (Maurer das Stadt- und das Landrechtsbuch Ruprecht's von Freysing. Stuttgart 1839.) I. 34. 50. 55. 68. 69. 77. 113—122. 127. 131. 134. 148—158. 163. 167. 170. 172. 173. 175. 176. 191. 199. 200. 203. 204. 207. 209. 210. II. 1—80. 108. Rechtsbuch nach Distinctionen oder s. g. Vermehrter Sachsenspiegel aus d. M. des 14. Jahrh. (Ortloff Sammlung deutscher Rechtsquellen. Bd. I. Das Rechtsbuch nach Distinctionen. Jena 1836.) I. 39—41. II. 3. 4. III. 17, 29—45. IV. 1—19. 24. 32—37. 40. 45. V. 8—20. 27—29. VI. 1—6.

§ 37.

Blick auf die politische Geschichte und die inneren Verhältnisse § 37.
Deutschlands während der gegenwärtigen Periode. Schwierigkeiten und Hindernisse für die Handhabung einer sichern und geordneten Rechtspflege. Fast ununterbrochene Kriege, Kämpfe und Fehden theils nach Außen, theils und hauptsächlich im Innern zwischen den einzelnen Gliedern und Ständen des Reichs. Förmliche Anerkennung eines eigentlichen Fehderechts wenigstens für den Fall der Unzulänglichkeit des richterlichen Schutzes: allein sehr bald oder jedenfalls sehr häufig geradezu unbedingte und schrankenlose Ausübung dieses Rechts; eben damit denn aber auch Lähmung und nicht selten factische Aufhebung beinahe aller und jeder richterlichen Thätigkeit. Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XII. S. 354—365. Derselbe Beiträge zur deutschen Geschichte, insbesondere zur Geschichte des deutschen Strafrechts. Tübingen 1845. S. 47—58. 253—256. Wilda im Rechtslexicon VI. S. 254—258. Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XII. S. 68—73. Ofenbrüggen Alamann. Strafr. S. 33—40. Du Boys Histoire

§ 37 II. p. 326—357. [Wenigstens die höheren Stände des Volks, denen kraft ihrer Geburt das Waffenrecht eingeräumt war, hatten, im Gegensatze zu den niedereren Ständen, welche dieses Recht nicht besaßen, sich nicht blos factisch von aller und jeder Strafrechtspflege frei gemacht, sondern es galt bei ihnen sogar für geradezu unehrenhaft, erlittenes Unrecht anders als durch Anwendung von Gewalt wieder auszugleichen. In der That war die Ansicht jetzt die, „daß das Strafrecht sowohl in Betreff der Pflichten, die es auferlege, als des Rechtsfriedens, den es gewährt, eigentlich nur für die vom Waffenrechte ausgeschlossenen Stände des Volkes vorhanden sei, während umgekehrt die zum Waffenrechte Geborenen eben so wenig die Pflicht hätten, sich den Bestimmungen des Strafrechtes unterzuordnen, als auch das Recht, den Schutz und den Frieden, welchen es gewährt, für sich in Anspruch zu nehmen." Hälschner Geschichte d. Brandenburg.-Preuß. Strafr. S. 21 ff. S. auch Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XV. S. 381—383.] Erfolglosigkeit des Bemühens der Gesetzgebung, jene Fehden und Privatkriege zu beseitigen oder zum mindesten in gewisse Gränzen einzuschränken. Gottes- u. Landfrieden v. J. 1085. 1103. 1156. 1158. 1187. 1230. 1234. 1235. 1287. 1303. 1323. (Pertz Monum. IV. p. 55—59. 60—62. 101—103. 112. 183—185. 267. 268. 300—302. 313—318. 448—452. 481—483. N. Samml. d. Reichsabsch. I. S. 43.) S. auch Sachsensp. II. 66. Deutschensp. Art. 187. Kaiserr. I. 13. Vgl. A. Kluckhohn Geschichte des Gottesfriedens. Leipzig 1857. Bei dieser Ohnmacht der gewöhnlichen Gerichte sind es oft fast nur noch die Fehmgerichte gewesen, welche Mittel und Wege zu finden wußten, die Schuldigen zur Rechenschaft zu ziehen und die verdiente Strafe gegen sie in Vollziehung zu setzen. Wächter Beitr. z. deutsch. Gesch. S. 15—24. 38. 187—201. „Im 13. und 14. Jahrhundert hatte ein Criminalgericht, welchem es wirklich darum zu thun war, Gerechtigkeit zu handhaben, den erbetenen Rechtsschutz zu gewähren und seinen Urtheilen Achtung zu verschaffen, die schwierigste Aufgabe. Sobald der Angeklagte vor Gericht sich stellte oder vor Gericht gebracht wurde, konnte freilich das Gericht seine Wirksamkeit in der Regel vollkommen äußern. Denn, wurde er verurtheilt, so hatte man ihn gleich bei der Hand, um das Urtheil an ihm zu vollziehen. Allein in jenen traurigen Zeiten kam es unzählige Mal vor, daß der Angeschuldigte sich eben nicht vor Gericht stellte und nicht vor dasselbe zu bringen war. Bei den vielen kleinen Territorien, bei den verschiedensten Gerichtsbarkeitssprengeln, die einander durchschnitten, bei den steten Kämpfen, in

welchen Kaiser, Reichsstände und Alle, die auf kräftige Fäuste sich ver- § 37.
lassen zu können glaubten, miteinander, und Kaiser und Reich mit Fremden lagen, bei dem Mangel aller Polizei und bei der unendlich erschwerten Communication war es einem Gerichte, selbst wenn es auch in des Kaisers Namen richtete, nur zu oft unmöglich, des Angeschuldigten mächtig zu werden. Er verachtete die Ladung und erschien nicht, indem er seiner eigenen Faust, seiner festen Burg, seinen Vasallen oder seiner Entfernung vom Gerichtsorte oder dem Schutze eines Mächtigen oder im Nothfalle der leichten Möglichkeit der Flucht und der Schwierigkeit jeder Nacheile vertraute und wohl wußte, daß selbst der Kaiser wenig Zeit und oft noch weniger Lust hatte, seinen einzelnen Gerichten durch unmittelbares Einschreiten Ansehen zu verschaffen. Selbst schon das bloße Vorladen vor Gericht war oft eine mißliche Sache. Denn nicht selten büßte der mit der Ladung Beauftragte den Versuch der Ladung mit dem Leben oder mit einem blutigen Kopfe, und auch von Vergewaltigungen, die am Gerichte selbst verübt wurden, bietet jene Zeit uns viele Beispiele dar. Handelte es sich vollends davon, einen weit Entfernten zu laden, so häuften sich die Schwierigkeiten oft in's Unübersteigliche, und wenn auch am Ende die Ladung an den Angeschuldigten kam, so wurde sie meist verhöhnt..... Auf diese Weise herrschte denn also in jenen Zeiten zum bei weitem größten Theile die Willkühr des Stärkeren. Gewalt, Raub, Mord, Anarchie, die höchste Rechtsunsicherheit waren an der Tagesordnung. Der Ehrliche und Rechtliche war keines Gutes sicher. Sehr natürlich daher, daß bei solchen Umständen in einzelnen Wackeren der Gedanke kommen konnte, auf Mittel zu sinnen, um einem solchen Zustande entgegenzuwirken und wenigstens die Wirksamkeit *ihres* Gerichtes so zu kräftigen, daß seinen Urtheilen wirklich auch sichere Vollstreckung werden möchte. Da aber die Gerichte unfähig waren, durch offenes Einschreiten dem Unwesen zu steuern, so blieb als einziger Weg nur übrig, in der Heimlichkeit Kraft zu suchen und durch sie zu erwirken, was durch offene Gewalt sich nicht erreichen ließ. Und gerade diesen Weg haben denn die Vehmgerichte mit dem allerglänzendsten Erfolge eingeschlagen." Maßlose Erweiterung des Asylrechts, und gerade dadurch — im Gegensatze zu der vorhergehenden Periode, wo dieses Recht eine so segensreiche Wirksamkeit entfaltet hatte (§. 32.) — abermalige Lähmung resp. Vereitelung aller eigentlichen Rechtspflege: als Asyle galten jetzt nicht mehr blos Kirchen und Klöster, sondern eben so auch Städte, Mühlen, Frohnhöfe, Münzstätten ꝛc. Straßburg Stadtr. Art. 2. Si quis foris peccaverit et ob culpe metum

§ 37. in eam (urbem) fugerit, securus in ea maneat. Nullus violenter in eum manum mittat. Soeſt Stadtr. I. S. 509, 12 sqq. II. S. 520, 9. Si autem predo sive latro, vel quicumque facinorosus muros oppidi intraverit, pacem firmam habebit. Augsburg Stadtr. S. 12. (27. 28. 52.) Div mvnze hat auch das reht, swelh man entrinnet in die mvnze, oder vnder daz dach vor der mvnze, vmbe swelhe schulde daz ist, der sol fride da han vnde sicher sin sines libes vnde sins gutes, also daz im niemen kain leit tvn sol. Bräche daz iemen darvber, der hat den bisschof haim gesuchet, reht als in siner kamer, wan div mvnzze in sine kamer höret, vnde sol sin hulde gewinnen darvmbe, vnde auh ime bezzern an sine gnade. Schwabenſp. Art. 329. Ruprecht v. Freiſ. I. 209. Grimm Weisth. I. S. 317. 324. 335. 339. 587. 652. 673. 675. 679 u. ſ. w. II. S. 25. 68. 77. 81. 85. 86. 110. 118. 162. 244. 249. 254. 257. 259. 266. 267. 289. 293. 299. 308. 311. 313. 319. 320. 324. 341. 342. 375. 402. 412. 463. 472. 480. 506. 508. 528. 530. u. ſ. w. III. S. 131. 135. 138. 392. 397. 423. 437. 461. 520. 608. u. ſ. w. Vgl. Oſenbrüggen Alam. Strafr. S. 118—131. An manchen Orten wenigſtens hinſichtlich gewiſſer Verbrechen ſogar förmliche Anerkennung einer eigentlichen Lynchjuſtiz. Brünn Schöffenb. §. 229. Locorum diversorum habet consuetudo, quod bursicidae ceterique nequam homines furta in foro, in platea, ecclesiis, balneis, vel alias committentes cum in actu rapiuntur, ab occurrentibus male tractantur, depilantur ac sine emenda qualibet verberantur; sanguis tamen eorum effundi non debet, nisi habita super eis iudiciaria potestate. Colmar Stadtr. §. 12. Geschehe daz ein lantmann einen burger verwundete oder jagete, swenne daz unserme rihtter gekundet wirt, so sol er demeselben lantmanne enbieten, das er soliche missetat bessere, und tut er des niht, swenne er darnach in die stat ze Colmer kimt, swaz ime denne derselbe burger tut, da sol er dekeine besserunge umbe tun. — Allgemeiner Charakter des Strafrechts in dieſer Zeit. Fortdauerndes Vorherrſchen der Ueberzeugung, daß durch das Verbrechen eigentlich nur der zunächſt Beſchädigte verletzt werde, das Strafrecht ſelbſt mithin noch als ein Theil des Privatrechts erſcheine. Vgl. Haeberlin Diss. iur. crim. ex spec. Sax. et Suev. p. 1—4. Geldbußen (Compoſitionenſyſtem) ſind auch jetzt noch, und zwar jedenfalls ſowohl nach den allgemeinen Reichsgeſetzen als nach den einzelnen Stadtrechten — weniger nach dem von den Rechtsbüchern aufgeſtellten Syſteme — die eigentlich regelmäßigen, an manchen Orten ſogar wegen der ſchwerſten Ver-

§ 37.

brechen, insbesondere wegen Todtschlags und Hochverraths zur Anwendung kommenden Strafen. Heinrich's II. Urkunde v. J. 1023. (Codex Lauresham. ed. Academ. Palat. Mannhemii 1768. Tom. I. p. 157.) Si autem ibi occiditur, omnes, qui huius homicidii vel invasionis participes sunt, cute et capillis perditis supradicta combustione signentur, ac werigeldum occisi domino suo auctor homicidii persolvat, et cum proximis eiusdem interfecti reconciliationem faciat, et in quocunque loco aliquis ex utraque familia ab utrisque innocens occiditur, homicida supradictae sententiae subiaceat. Heinrich's VII. Gesetz v. J. 1313. (Pertz Monum. IV. p. 545.) Tenore presentium declaramus, decernimus, et pronuntiamus, quod illi omnes et singuli sunt rebelles et infideles nostri et imperii, qui. . . . . Si quis autem hoc attemptare presumpserit, indignationem nostram et penam mille librarum auri nostre camere solvendarum se noverit incursurum. Zürich Richtebr. S. 13. Swa ein burger den andern burger, der in disem gericht wonhaft ald gesessen ist vnd in des richs vnd des gerichtes fride meniglichen wissende ist gewesen, slat ze tod an dien trüwen, das sol im gan an all sin gut, das er vs vnd inne hat, vnd sol in die statt nimmer mere kommen; kommt er darüber in die stat, das sol der rat mit allen dien burgern weren vf ir eide. S. 15. Swa eins burgers sun ald der burger ein andern burger slecht ze tode, der git der stat 10 march, vnd sol man im sin beste hus gar zerbrechen: ob er abir in der stat nit hus hat, so ist er der stat ze buosse schuldig 20 marche. S. 17. Ist aber das der lantmann einen burger ze tode slat, so git er 20 march. Regensburg Stadtr. S. 65. Wer eyn manslacht begeet, der sol geben dem clager 25 pfunt, der stat 15 lib., dem richter 2 lib. zu dem alten recht, den haussgenozzen ein pfunt. S. 78. Das ist der stat recht, vmb ein totslag sol man den burgern geben 15 pfunt, der sol man dem chlager geben 5 pfunt; vnd vor dem gericht sol man geben 13 lib., des sullen werden dem clager 10 pfunt vnd dem richter die drew pfunt. Kiel Stadtb. (J. F. Lucht das Kieler Stadtbuch von dem J. 1264 bis zum J. 1289. Kiel 1842.) S. 3 ff. Saarbrücken Landr. S. 619. Lübeck Stadtr. Cod. II. Art. 184. Cod. III. Art. 89. Bamberg Stadtr. §. 435. 436. Vgl. auch Treitschke Diss. de werigeldo p. 47—49. (Statt wirklicher Geldbußen sind jedoch die Strafansätze auch bisweilen in anderen Gegenständen bestimmt, z. B. in einer gewissen Quantität Wachs, Butter, Ziegelsteinen ꝛc. Osenbrüggen Alam. Strafr. S. 66.) Blos dann, wenn der betreffende Verbrecher nach seinen Vermögensverhältnissen nicht

§. 37. im Stande war, die verwirkten Bußen zu bezahlen, traten auch jetzt, eben so wie früher (§. 34.), eigentliche öffentliche Strafen an deren Stelle. Friedrich's I. Gesetz v. J. 1158. (Pertz Monum. IV. p. 112.) Hamburg Stadtr. v. J. 1270. IX. 2. XI. 2. v. J. 1292. L. §. 2. M. §. 23. Lübeck Stadtr. Cod. I. 57. Cod. II. 12. 202. 221. Cod. III. 43. 154. Bremen Stadtr. II. 5—7. 14. (Oelrichs S. 37—39. 43.) Wien Stadtr. §. 10. 11. 13. 14. 23. 24. 29. 36. Brünn Iur. orig. §. 8. 9. 11. 13. 16. 22. Schöffenb. §. 95. 240. 603. Zürich Richtebr. S. 18. 20. 22. 23. 26—29. 31. 36. 38. 39. 42. 43. München Stadtr. Art. 331. Bamberg Stadtr. §. 32. 171. 428. Regensburg Stadtr. S. 66—75. 78. Kulm Stadtr. V. 68. Schwabensp. Art. 232. 239. Ruprecht v. Freis. I. 155. Vermehr. Sachsensp. III. 17, 33. Aber auch abgesehen von diesem Falle erhalten die öffentlichen Strafen — und gerade hierin zeigt sich ein charakteristischer Zug der gegenwärtigen Periode im Vergleich mit der vorhergehenden, ein weiterer Schritt zur Emancipation des Strafrechts resp. zur Trennung und Ausscheidung desselben von dem Kreise des Privatrechts — allmählig eine immer größere Ausdehnung und Entwickelung: den am weitesten gehenden Versuch zu dieser größern Entwickelung und Ausdehnung machen die Rechtsbücher, namentlich schon der Sachsenspiegel, während die Stadtrechte hier noch ungleich mehr von den Ansichten der frühern Zeit beherrscht werden. Hälschner Geschichte S. 27 ff. 32 ff. 50 ff. Als Folge dieser veränderten Auffassung, und zugleich als Beweis für dieselbe, erscheint insbesondere auch das allmählig immer stärkere Hervortreten jener schon in der ersten Periode (§. 32.) sich geltend machenden Elemente eines eigentlich inquisitorischen Verfahrens, im Gegensatze zu dem sonst freilich noch fortwährend die Regel bildenden, auf dem Principe der reinen Privatanklage beruhenden Accusationsprocesse. Diese inquisitorischen Elemente des Verfahrens zeigen sich nicht blos darin, daß wenigstens hinsichtlich gewisser Verbrechen, z. B. der Gotteslästerung, förmliche Belohnungen für diejenigen bestimmt sind, welche zur Erhebung einer desfallsigen Anklage sich bereit erklären, sondern, von anderen minder bedeutenden Erscheinungen abgesehen, ganz besonders auch schon darin, daß jedenfalls dann, wenn nach den Umständen des einzelnen Falles das Auftreten eines Privatanklägers sich nicht erwarten läßt, wie z. B. bei der Tödtung von Ausländern — totslag enelendir lute, ellender mort — selbst ein wirkliches Einschreiten von Amtswegen Statt finden soll. Regensburg Stadtr. S. 77. Wo in der stat yemant schildet vnssern

herrn vnd sein heiligen, wirt er des vberwunden mit czwain oder mit § 37.
mer, den lemp man an der czung, vnd wer den fur pringt durch got oder durch des rechten willen, dem geben die purger vnd die chamerrär ein halb pfunt, vnd wer das scheltwort horet, er sey arm oder reich, der sol es melden bey dem aid vnd er swer. Lüneburg Stadtr. S. 76. Dath ein elende mhan worde doeth geslagen, und wörde de mörder dar nha begrepen, de vageth schall up ehme klagen. Kulm Stadtr. II. 89. Totslege enelendir lute sal vnd mag vordirn der richter, vf das der totslag nycht blybe vngericht. Hot abir eyner eynes enelenden mannes totslag gevordirt vnd stirbet her darnoch, dy vorderunge vnd dy clage gevellit ouch an den richter. Bamberg Stadtr. §. 163. Vnd in welhem gerichte ein mort geschiht, er sey gefreunt oder niht, vnd der niht clager hat von freunden noch von nimant, daz heisset ein ellender mort, vnd da schol der schultheiz vmb clagen vnd clager seine von rehts wegen, vnd schol daz reht vordern. S. auch Ofen Stadtr. v. J. 1421. Art. 232. Eyn richter schol von seynes ampts wegen klagen vmmb eynen elenden erschlagen man, als vmmb seynen rechten pruder, dem gerichte; vnnd auch czu allen schedlichenn leuten, czu raubern, zu dyben, czu felschern, dye der gemeyn schedlich seyn; dy gar schol er echten von seynes amptes wegin; vnnd sol czu der czeit, so er czu yn clagen wil, yn der schran seyn richter ampt eynem der zwelffer auf geben, vnnd schol auf stehen von seynem richter stuel vnnd gestreng clagen. Vgl. Biener Beitr. z. Gesch. d. Inquisitionsproc. S. 134—145. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 36 ff. Köstlin Wendepunkt d. Strafverf. S. 195—207. Walter Rechtsgesch. II. §. 753. 757. Du Boys Histoire II. p. 586. 587. Milde der jetzt üblichen öffentlichen Strafen im Vergleich mit den in der folgenden Periode zur Anwendung kommenden — an manchen Orten sind selbst die schwersten Verbrechen blos mit Verbannung bedroht. Nordhausen Statut. A. §. 8. Swelch burger den andern in sime hus irsluoge, oder in eines andern burgers hus imme wicbilde were gesezzen, di gibet zehen marke vnde rumet zehen iar. §. 16. Uvelch vnser burger eine not numph tuot, der gibet 6 phunt vnde rumet zwei iar. §. 17. Svelch burger den andern erslet in sime hus, oder in eins andern mannes hus in dem wicbilde, wider des rates gebote, di sal ewicliche rumen. §. 22. Svelch burger einen rathman ersluoge, oder einen der an dem rate geweset were, vmme daz daz he vme vnde sinen vrunden zu swere vf dem rathus geweset were, he vnde sine helfere sulen ewekliche rumen. §. 39. Swelich burger den andern

§ 37. irsluoge, wider des rates gebote, in velde, in dorfe, in straze, der gibet zehen marke vnde rumet zehen iar. §. 44. Welch burger, der an dem rate ist, vnde einen ratman erslet in velde, in dorfe, in straze, der gibet zwelf phunt vnde rumet vier iar. §. 48. Swelch burger den andern erslet, der sal geben sechs phunt vnde rumet zwei iar. Statut. B. §. 1. 7. 14. 20. 36. 39. München Stadtr. Art. 226. Swer ainen totslag tuot in der stat ze Münichen, der sol von der stat sein zehen iar, vnd darnach als lang, hinz er mit des rates vrlaub vnd in pünden, die si darüber gesprechent, herein chömen. Memmingen Stadtr. S. 254... vnd welhy alzo schuldig werdent, jr sie ainer oder mer von todschleg wegen, der jeglicher veruallet der statt von des reichs wegen libe vnd guot, alzo ob der lib ergriffen wirt, so sol daz guot ledig siu, waz dennocht vorhanden ist. Darzuo veruallent si ouch der selben toten friunden vigentschaft mit dem rechten vnd der stat ze bessrung fünf gäntziv jar vss der stat ze sind, vnd wenn der oder die nach den selben fünf jaren wider in div stat komen wend, so süllent sy sweiren gelert ayd ze got vnd allen hailigen, das sy jnner den selben fünf jaren innerhalb diser stat frydsülen nie komen sigent; wan welher dez nit sweyren welt, der muoss von dem tag alz er innerhalb die frydsul komen ist, dennocht fünf jar vss der stat sin by sinem ayd, jr sie ainer oder mer, vnd welher oder welhy dez nit tün weltent vnd dar über fräuenlichen in dis stat wandelen weltent, den oder die sol der amman, der raut, das gericht vachen vnd nöten an lib vnd an guot, bitz das sy gelert ayd sweyrent, daz si ditz gesetzt vnd recht halten wellent in der mauss alz vor geschriben stat. S. auch Basel Urtheilsprüche bei P. Ochs Geschichte der Stadt und Landschaft Basel. Berlin, Leipzig und Basel 1786 ff. II. S. 361. 363. Recht des Verbrechers die ausgesprochenen Strafen, insbesondere Verbannung und Verstümmelung, ausnahmsweise aber auch selbst Todesstrafe mit Geld abzukaufen. Oesterreich Landr. Art. 6. Wer den andern töt an recht, do gehort ain tod wider den andern, er leg dann mit gut oder mit gepet ab vnd ain gelt wider das ander vnd geb dem richter drew wandl, nach gewonhait des lands. Memmingen Stadtr. S. 284... der muoss ain mänod von der stat, oder tusend ziegelstain geben darfür. Hainburg Stadtr. §. 7... dem werd die zvnge abgesnitten, oder er lose sei mit zehen phvnten. Augsburg Stadtr. S. 15. Bräche ir kainer daz, des er bewärt wrde, dem sol man sin hant abe slahen, oder für die hant dem vogte ein phunt. S. 82 ... also daz er im die hant sol abe heizzen slahen, ern gäbe im

danne zähen phunt nah gnaden, ist er ein wirt; ist er ein kneht, so § 37.
ist er im schuldic für die hant fünf phvnt nah gnaden. Freising Stadtr. S. 232... vnd sol er die zungen losen von dem gericht mit 60 vnd drein pfunt pfening. S. 237... so sol man im haut vnd har abslachen, oder er loss mit 12 schl. dn. Wien Stadtr. §. 27. 37. Brünn Iur. orig. §. 21. Schöffenb. §. 99. 258. 273. 717. Salzwedel Stadtr. §. 27. 37. 42. Goslar Statut. S. 37, 36. 38, 3. 7. 93, 10. Regensburg Stadtr. S. 15. 53. Baier. Landr. §. 35. 37. 75. 329. 349. Sachsenſp. II. 13, 1. III. 50. Schwabenſp. Art. 170. 174. 196. 235. 282. 286. Sächſ. Weichb. Art. 19. 43. Ruprecht v. Freiſ. I. 62. 131. 188. Vermehr. Sachsenſp. V. 20, 4. 6. Die Anwendung dieſes Abkaufsrechts ſetzt jedoch mindeſtens hinſichtlich einiger Verbrechen die Zuſtimmung des Anklägers voraus. Freising Stadtr. S. 173... es sol auch der richter chain pfening fur die hannt nemen an dez klagers willen. Baier. Landr. §. 51... so ist er dem gericht verwallen mit der hant: ez sol auch der richter dhainen pfenning von im nemen für die hant an dez anchlagers willen. Deutſchenſp. Art. 59. Schwabenſp. Art. 66... den sol man palmvnden, daz ist er sol oh dem richtär bvozen mit phenningen, oder die hant, oder zehen phvnt: div wal stet an dem clagär vnd nit an dem richtär. Art. 176... wellent aber die phenninge nemen, den der schade geschiht: daz tvont si wol, daz stant an in vnd nivt an den richter. Ruprecht v. Freiſ. I. 46... vnd er sol dem richter puessenn zehenn pfund für dy hant: dy wal stet an dem klager vnnd nicht an dem richter. In Beziehung auf gewiſſe andere Verbrechen iſt das Abkaufsrecht ſogar ganz ausgeſchloſſen. Wien Stadtr. §. 38. Qui dominum Deum et sanctos suos vituperaverit, abscidatur ei lingua, et non liceat sibi redimere eam ullo pretio. Als Abbüßung verwirkter (öffentlicher) Strafen, namentlich als Surrogat der Verbannung, gelten auch Wallfahrten an heilige Orte, z. B. nach Jeruſalem, Rom, Compoſtella, Aachen, Trier. Du Cange Glossar. ad script. med. et infim. latin. v. Circuli ferrei; Peregrinatio indicta in poenam. Carpentier Glossar. nov. ad script. med. aev. v. Peregrinatio indicta in poenam a iudice. Bodmann in Siebenkees Beiträge z. deutſchen R. III. S. 146—160. Dreyer Antiquar. Anmerkk. über einige Lebens- Leibes- und Ehrenſtrafen S. 149—156. Grimm Rechtsalt. S. 710. 737. Du Boys Histoire I. p. 446—455.

§ 38.

§ 38. Charakter des Compoſitionenſyſtems der gegenwärtigen Periode gegenüber dem Compoſitionenſyſtem der frühern Zeit. Größere Vereinfachung dieſes Syſtems, insbeſondere auch dadurch, daß ſelbſt in dieſer Beziehung dem richterlichen Ermeſſen jetzt ein freierer Spielraum eröffnet wird (§. 35.); ingleichem immer deutlichere und vergleichungsweiſe immer durchgreifendere Annäherung des Syſtems der Geldbußen an das der wirklich öffentlichen Strafen in dem Sinne, daß als Hauptſache jetzt keineswegs mehr das betrachtet wird, was der Beſchädigte zu erhalten, ſondern das, was der Verbrecher zu bezahlen hat, eben damit aber auch wenigſtens erſte Einleitung oder Vorbereitung zu einer allmähligen Beſeitigung jenes Dualismus, wie er in dem geſammten bisherigen Strafrechte geherrſcht hatte. Einzelne Beſtandtheile des jetzt geltenden Compoſitionenſyſtems: Wergeld, Buße und, als Stellvertreterin des alten Friedensgeldes, Wette (Wedde, Gewedde). Haeberlin Diss. cit. p. 4—8. Walter a. a. O. II. §. 710. 714. Oſenbrüggen a. a. O. S. 68—78. Die allgemeine Regel, daß alle drei Theile immer neben einander vorkommen ſollten, litt ſchon nach den Rechtsbüchern verſchiedene Ausnahmen zu Gunſten der Wette, als Repräſentantin der Idee des öffentlichen Rechts, und unter Zurückſetzung der beiden anderen Theile, als Vertretern des Gedankens einer blos privatrechtlichen Genugthuung. So insbeſondere hinſichtlich mancher Fälle Anerkennung der Wette, unter gänzlichem Ausſchluſſe von Buße und Wergeld. Sachſenſp. I. 53, 1. Sve so nicht ne volget, alse man dat gerüchte scriet, oder sin klage na rechte nicht ne vulvorderet, oder enen man to kampe ved, de ime mit rechte untgat, oder to ut gelegedeme dinge to tiden nicht ne kumt, oder it al versumet, oder of he binnen dinge icht sprikt oder dut weder recht, oder ne gilt nicht gewunnene scult binnen dinge: umme jewelke disse sake weddet he deme richtere. Unde umme alle scult, dar de man sine bute gewint, dar hevet die richtere sin gewedde an. Doch weddet man deme richtere dicke umme untucht, die man dut binnen dinge, dar die klegere, noch die uppe den die klage gat, nene bute anne wint. Ingleichem Aufſtellung bloſer Scheinbußen, um die wirkliche Wette dann daran anknüpfen zu können. Sachſenſp. III. 45, 9. 10. Papen kindere unde die unecht geboren sin, den gift man to bute en vüder houwes, alse tvene jarge

ossen getien mogen. Spelluden unde alle den, die sik to egene geven, § 38.
den gift man to bute den scaden enes mannes. Kempen unde iren kinderen, den gift man to bute den blik von eme kampscilde jegen die sunnen. Tvene besmen unde en schere is der bute, die ire recht mit düve oder mit rove oder mit anderen dingen verwerken. Unechter lude bute gevet al lüttik vromen unde sint doch dar umme gesat, dat der bute des richteres gewedde volge. Deutschenſp. Art. 283. Schwabenſp. Art. 310... Spillivten vnde allen den, die guot fivr ere nement vnd die sich ze eigen hant ergeben, den git man den schatten eines mannes gegen der svnnen, daz ist also gesprochen, swer in iht leides tvot, daz man in bezzeren sol, der sol zvo einer wende stan, da die svnne an schinet, vnde sol der spilman dar gan oder der sich ze eigene hat ergeben, vnde sol den schatten an der wende an den hals slahen: mit der rache sol im gebvezzet sin. Vermehr. Sachſenſp. IV. 32, 11—15. Vgl. Grimm Rechtsalt. S. 677—680. Nach den Stadtrechten ſoll die von dem Schuldigen verwirkte Summe häufig in drei gleiche Theile zerlegt werden, wovon der eine (als Buße) an den Beſchädigten, die beiden anderen (als Wette) an den Richter und an die Stadt fallen. Lübeck Stadtr. Cod. I. 35—37. 81. 82. 86. 91. 97. Cod. II. 72. 77. 78. 80. 83. 93. 142. 220. Cod. III. 29. 46. 66. 147. 167. Colmar. Stadtr. §. 3. Brünn Iur. orig. §. 13. Schöffenb. §. 272. 603. An anderen Orten ſind jedoch dieſe Theile ungleich, und zwar ſo, daß der dem Beſchädigten reſp. Kläger, beſtimmte der größte, der dem Richter oder der der Stadt gebührende der kleinſte iſt. Regensburg Stadtr. S. 65. 67—73. 78. Brünn Schöffenb. §. 269. Salzwedel Stadtr. §. 24. 25. 27. 37. 42. Ausnahmsweiſe ſteht dem Richter ſogar gar kein Antheil zu. Magdeburg Stadtr. Urkunde für Goldberg v. J. §. 12. Wieder an anderen Orten iſt die Stadt ausgeſchloſſen, und die Vertheilung geſchieht lediglich zwiſchen dem Richter und dem Beſchädigten. Straßburg Stadtr. §. 31. 33. 34. 36. Wien Stadtr. §. 10. 11. 13. 14. 19. 20. 21. 29. Brünn Iur. orig. §. 8. 9. 11. 12. 35. Schöffenb. §. 260. 265. 267. Bamberg Stadtr. §. 177. 178. 193. 200. Endlich findet ſich auch ſchon die Beſtimmung, daß, wenigſtens hinſichtlich gewiſſer Verbrechen, der Beſchädigte gar nichts, ſondern der Richter und die Stadt das Ganze erhalten. Wien Stadtr. §. 21. Celle Stadtr. §. 2. Speier Stadtr. §. 37. Bamberg Stadtr. §. 199. 337. 428. 437. Ja ſelbſt da, wo eine ſolche völlige Ausſchließung des Beſchädigten auch noch nicht anerkannt war, zeigte ſich doch,

§ 38 und zwar gerade gegen das Ende der Periode in immer weiterem Umfange, eine entschieden höhere Rücksicht auf die Stadt und den Richter, und nur noch eine untergeordnete auf den Beschädigten. Bremen Stadtr. II. 5—7. (Oelrichs S. 36—39.) Speier Stadtr. §. 1—32. 36 ff. Kulm Stadtr. II. 19. 25. 36. 46. [Die Erklärung für die Verschiedenheit dieser Bestimmungen liegt in dem an den verschiedenen Orten und zu den verschiedenen Zeiten sich geltend machenden Uebergewichte beziehungsweise des privatrechtlichen oder des öffentlichen Charakters des Strafrechts. S. auch Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XII. S. 94---96. Waren die Verbrechen von der Art, daß dadurch lediglich die öffentliche Rechtsordnung — der allgemeine Frieden — gestört wurde, ohne daß ein einzelner Beschädigter dabei vorkam oder vorkommen konnte, so verstand es sich von selbst, und so wurde es auch überall und zu allen Zeiten anerkannt, daß ausschließlich von einer Wette an die Stadt und den Richter resp. von einem Friedensgelde an den Staat, keineswegs aber von einer Buße an Privatpersonen die Rede sein könne. Wien Stadtr. §. 39. 52. 53. 54. Brünn Iur. orig. §. 15. 16. 33. Schöffenb. §. 95. 249. 250. 257. 258. 272. 308. 483. 493b. 533. Salzwedel Stadtr. §. 35. 41. 46. S. auch Walter a. a. O. II. §. 715. 727. 728.] Befugniß des Beschädigten, mit dem Verbrecher sich außergerichtlich abzufinden. Diese Befugniß, wodurch jeder weitere Anspruch gegen den Verbrecher getilgt wird, steht dem Beschädigten in der Regel völlig unbeschränkt und an manchen Orten sogar wegen der schwersten Verbrechen zu. Nordhausen Statut. C. III. 74. Wo vort me in doser stat eyn totslag geschit, den sal man bezzeren den nesten vrunden nach oren willen: vnde sal vortme der rat noch die rethe di vrunde zcu nicheiner bezzerungen zcu nemene dringen weder oren willen. Grimm Weisth. I. S. 36. Wer ouch, dass einer den andern schlüge oder wundoti ussret husse, so sol er es den vögten besseren mit nün schilling pfeningen, vnd tut im dar zu sinen schaden abe; berichtet er aber sich mit im by der tagzit, so der schad beschechen ist, oder by der nacht, so hat ein vogt damite nicht ze schaffene. Magdeburg Stadtr. Urk. v. 1261. §. 46. Urk. v. 1304. Art. 104. Lübeck Stadtr. Cod. I. 100. Cod. II. 76. Cod. III. 51. Bamberg Stadtr. §. 207. 214. Kulm Stadtr. II. 64. Sachsenfp. I. 62, 1. Allmählig tritt aber doch auch hier — als natürliche Folge einer immer größern Anerkennung des öffentlichen Charakters des Strafrechts — der Grundsatz hervor, daß wenigstens derjenige Theil der verwirkten Com-

position, welcher als Wette dem Richter oder der betreffenden Stadt ge- § 38.
bührt, trotz einer solchen Abfindung bezahlt werden muß. Schwabenſp. Art. 317. Wil der clager, er mag sich ouch minneclichen verrihten mit dem diebe oder mit den rovber, daz mvoz geschehen mit dez richters vrlohe vnd mit sinem willen, vnd der schuldige mvoz im bvozzen nach sinen gnaden. Ruprecht v. Freiſ. I. 203. Baier. Landr. §. 169. Da ainer den andern wunt mit scharffem ort, daz sichtig pogwunten sint, und sich mit einander berichtent an dez richters wizzen, daz sol dem richter unschedlich sein an seiner puozze. Wien Stadtr. §. 31. München Stadtr. Art. 129. Bremen Stadtr. II. 1. (Oelrichs S. 33.) Regensburg Stadtr. S. 67. Rückſichten für die Beſtimmung der Größe der Compoſitionen. Die Vorſchriften der alten Volksrechte über Berückſichtigung von Stand, Alter und Geſchlecht des Verletzten, oder auch wohl ausnahmsweiſe des Verletzers (§. 32.), finden ſich faſt nur noch in den Rechtsbüchern; aber ſelbſt dieſe erwähnen ſie mitunter ausdrücklich als bereits veraltet. Sachſenſp. III. 45. Nu vernemet aller lüde weregelt unde bute. Vorsten, vrie herren, scepenbare lüde, die sin gelik in bute unde in weregelde. Doch eret man die vorsten unde die vrien herren mit golde to gevene, unde gift in tvelf güldene penninge to bute, der sal jegelik en dre penningwichte silveres wegen... Den scepenbaren vrien lüden gift man drittich schillinge to bute pündeger penninge, der solen tvintich schillinge ene mark wegen. Ire weregelt sin achtein punt pündeger penninge. Jewelk wif hevet ires mannes halve bute unde weregelt. Jewelk maget unde ungemannet wif het halve bute, na deme dat sie geboren is... Die biergelden unde plechhaften heten unde des scultheiten ding süken, den gift man veften schillinge to bute unde tein punt to weregelde... Andre vri lüde sint lantseten geheten, unde komet unde varet gastes wise, unde ne hebbet nen egen in'me lande; den gift man ok veften schillinge to bute unde tein punt is ire weregelt. Tvintich schillinge unde ses penninge unde en helling is der latelude bute, unde negen punt is ire weregelt. Tvene wüllene hantschu unde mesgrepe is der dagewerchten bute; ire weregelt is en barch vul weites von tvelf ruden, also jewelk rude von der anderen sta enes vedemes lang; jewelk rude sal hebben tvelf negele upwart; jewelk nagel sal von dem anderen stan als en man lang is bit an die sculderen, durch dat man den barch geboren moge von nagele to nagele; jewelk nagel sal hebben tvelf büdele; jewelk budel tvelf schillinge. [Daß wenigſtens die letzte Beſtimmung hinſichtlich

§ 38. des Wergeldes der Taglöhner ſogar niemals wirklich praktiſches Recht geweſen ſein kann, verſteht ſich von ſelbſt. Grimm Rechtsalt. S. 675 ff. „Ein ſolcher Getraideberg, wie er hier gefordert wird, muß noch den übertreffen, der auf den Reiter zu Pferd geſchüttet wird. Es ſollen aber auch noch zwölf Beutel an jedem Nagel hängen, und in jedem Beutel zwölf Schillinge ſein. Rechnet man blos dieſe Schillinge in 1728 Beuteln an 144 Nägeln, ſo ſind ihrer 20736, und ſchon hiernach allein würde das Wergeld des Taglöhners das des freien Mannes beinahe 60 Mal überſteigen.“ Schon in dem Deutſchenſp. Art. 283. iſt denn auch die ganze Beſtimmung weggelaſſen. Dagegen hat aber freilich auch noch Du Boys Histoire II. p. 552. hinſichtlich der praktiſchen Geltung dieſer Beſtimmung nicht den leiſeſten Zweifel.] Schwabenſp. Art. 111. 310. Nv vernement die alten buozze, die die kivnige bi den alten ziten vnde aller hande livte gesetzet hant. Fivrsten vnd vrie herren etc. etc..... Disiv buozze waz hie vor in der alten e. Deutſchenſp. Art. 102. 283. Ruprecht v. Freiſ. I. 77. Vermehr. Sachſenſp. IV. 32. S. auch Heinrich's IV. Geſetz v. J. 1085. (Pertz Monum. IV. p. 55—59.) Grimm Weisth. I. S. 220. 229. 443. III. 689. Auch haben wier das recht mit der gefürsten freyung von Oesterreich, wer darin fräfelt, vnd er darumb zu wandl wird gesait, ist es ain pauerman, so ist er um funf pfund pfennig zu wandl, ist es ein erbar khnecht, so ist er ime zu wandl vmb zehen phundt pfennig, ist es ein ritter, so ist er im vmb fünffzehen pfundt pfennig zum wandl, ist es ain landherr, so ist er im vmb zway vnd dreissig pfundt dem genedigen fürsten von Oesterreich. In den Stadtrechten (und gewiß in dem wirklichen Leben und der eigentlichen Praxis überhaupt) ſind jene Rückſichten des frühern Rechts ſo gut wie verſchwunden. S. freilich Wien Stadtr. §. 19. 20. 21. 36. Hainburg Stadtr. §. 2. 6. 7. Brünn Iur. orig. §. 35. Schöffenb. §. 266. Dagegen aber macht es noch immer, und zwar vorzugsweiſe gerade nach den Stadtrechten, einen ſehr weſentlichen Unterſchied, ob das Verbrechen an einem Einheimiſchen (Stadtbürger) oder an einem Fremden verübt wird; ja nicht ſelten bewirkt es ſogar einen Unterſchied, ob der Verbrecher ſelbſt ein Einheimiſcher oder ein Fremder iſt. Speier Stadtr. §. 63. Wer auch nicht gezünfft hat, an den frevelt man nicht, und ist auch in unserm schirme nit, ane eines mannes gedinget gesinde, und sine kindt, die unberaden sindt, an den soll man frevelen, und sollent in unserm schirm sin. Memmingen Stadtr. S. 282. Wer ouch hie in der stat huslich vnd häblich sitzt vnd doch mit den burgern nit stiurt noch

dient, an den fräfelt niemant nichtz, noch verliurt an in weder gelt, jar § 38.
noch manod. Es sie denn vnser stat schuolmaister, schriber oder artzat oder burgers kind, die nit gesunder sasset sint, oder gedingt knecht vnd mägt, oder stat büttel vnd knecht, ald wer der stat diener ist vmb gedingten lon oder sold, an dem fräfelt man als an burgern, darnach vnd die fräveln sint. Grimm Weisth. I. S. 255. (297. 354. 393. 783.) Wer auch den anderen blutrünsig machte, der ist einen vogtmeyer verfallen drey pfund pfenning: ob aber ein gast das thäte, oder was frefel das wer, der gibt zweyfalt buss. S. auch Ofenbrüggen a. a. O. S. 68. 70. 187. Ingleichem erscheint jetzt die Zeit, wann das Verbrechen begangen wird, von Wichtigkeit. Grimm Weisth. I. S. 541 ff. Item so ist lantrecht, daz alle bruche dubbelt syn sollen off den vier hochgetzyden, daz ist off den heiligen oistertage vnd nacht, off phingisttage vnd nacht, off den wynacht heyligen dagen vnd nacht, vnd off vnser lieben frawen dage vnd nacht genant assumptio.... Item es ist lantrecht, so als ymant sluge, stoisse, ader vngebarte in finstern steden, dar die luchte oder daz fyr vzgedain weren gewest, der sal gelden die busse vierueltig. Brünn Schöffenb. §. 260. Quicunque manipulos vel segetes quarumcunque frugum in agro alterius violenter et furtive receperit tempore diurno, domino segetum solvet fertonem et iudici dimidium fertonem. Sed noctis tempore quicunque in actu tali deprehensus fuerit, condemnabitur poena furti. Schwabenfp. Art. 201... Daz ist da von gesetzet, daz div naht bezzern vride solte han, danne der tag. Vgl. Ofenbrüggen in d. Zeitschr. für deutsch. R. XVII. S. 466 ff. Eben so ist der Ort, wo das Verbrechen geschieht, ob z. B. auf Märkten, Tanzböden, Bleichen, Kirchen, Kirchhöfen, Mühlen, Wirthshäusern ꝛc., von Einfluß. München Stadtr. Art. 277. 316. 332. 378. Wann ünser herr der kayser zuo der plaich stock und podem und behausung gefreyt hat, swer darüber an der plaich und auz der freyung 5 pfenning wert stilt, der hat daz leben verloren an alles übersagen, und swer süst an der plaich und an allem dem, daz darzuo gehöret, unzucht tuot oder beget, der fleuset darumb zwivaltig puozz, die in andern sachen geschriben stat. Memmingen Stadtr. S. 280. Es ist ouch gesetzt, wer vnzucht oder fräfel tuot an dem margt oder vor dem kornhus von dem mäntag ze mittemtag, bitz enmornent an afftermäntag ze vesperzit, der verliurt ouch zwifalt buoss, ez geschechent fridbräch, wundan oder ander fräflin.... Wenn ouch tantz ist vff dem kornhus, brothus oder uff andren der stat gemainen hüsern, da sol man iederman laussen tantzen än jrrung, vnd

§ 38. wer da selben oder by andren offenn täntzen fräuelt, wä das ist, der muoss zwifalt bessrun, wie denn die fräfeln sint. Grimm Weisth. I. S. 353. (349. 661. 778. 782. II. S. 5. 245.) Item was auch fräve oder unrecht in des selben wirtshus, der denn iezitten ein wirt ist, beschicht, der sol gebessert werden als ob er den in den vier zeichen der apty getan hette. Schwabenſp. Art. 330. 249. Swer an dem andren vrevelt in der kilchen, der sol buozzen geistlichem gerihte, vnde weltlichem gerihte, vnd dem andren, an dem er gevrevelt hat. Diz reht ouch hat der kilchhof. Div mvli hat ouch bezzer reht danne andriv hivser. Swer in der mvli korn oder mel stilt vier phenewert, wen sol im hvt vnd har abe slahen, vnd stilt er vier schillinge wert, wen sol in henken, vndè swaz er anders stilt danne korn vnd mel, daz sol man rihten alse hie vor gesprochen ist. Ruprecht von Freiſ. I. 163. Vermehr. Sachſenſp. IV. 13, 1. Ueberhaupt aber sind jene minutiösen Detailbestimmungen der Volksrechte jetzt größten Theils verschwunden, und blos an einigen Orten, namentlich in Beziehung auf Verwundungen und Scheltworte, kommen noch Spuren hievon vor. Sachſenſp. II. 16, 5—9. Deutſchenſp. Art. 116. 117. Vermehr. Sachſenſp. IV. 7, 1. Kulm Stadtr. III. 5—8. 11—16. 21. 25. 28. Speier Stadtr. §. 1—5. 37. Freiſing Stadtr. S. 175. 176. Baier. Landr. §. 60—64.

§ 39.

§ 39. Einzelne, besonders bemerkenswerthe Verbrechen. Vgl. Henke a. a. O. I. S. 269—284. Tittmann a. a. O. S. 100—113. Haeberlin Diss. cit. p. 19—82. Ofenbrüggen Alam. Strafr. S. 208—410. Allgemeine Bezeichnung der Verbrechen: die schwereren (Mord, Raub, Diebstahl, Münzfälschung, Nothzucht, Brandstiftung, Verrätherei ꝛc. ꝛc.) heißen Friedbrüche oder Ungerichte, Unthaten, Missethaten, die leichteren gewöhnlich Frevel, Unfug, Unzucht. Grimm Rechtsalt. S. 624. Walter a. a. O. II. §. 728. Zoepfl Rechtsgesch. S. 942—946. Hälſchner Gesch. d. Brandenb.-Preuß. Strafr. S. 32. Ofenbrüggen a. a. O. S. 196—200. Vgl. auch Zoepfl das alte Bamberg. R. S. 108—111. Göſchen die Goslar. Statut. S. 291—304. Verletzung des Gottes- oder Landfriedens (§. 37.) — Friedbruch im engeren Sinne des Worts. Walter a. a. O. II. §. 749. „Friedebruch konnte im Allgemeinen jedes Ungericht genannt werden. Im

engern Sinne bezeichnet es aber eine besondere Art der Ungerichte, näm- § 39.
lich den Fall, wo ein besonderer Friede gebrochen ist. Dieses hängt mit den Landfrieden zusammen, welche die Kaiser von Zeit zu Zeit die Fürsten beschwören ließen, und woraus allmählig ein festes Landfriedensrecht hervorging. Friedebruch war nach diesem erstens, wenn die Selbsthülfe und Fehde ohne die rechtmäßige Voraussetzung, oder ohne die vorgeschriebene Kündigung, oder an den befriedeten Tagen erhoben, und zweitens, wenn der gewissen Personen und Gegenständen für alle Zeiten zugesicherte Friede verletzt worden, was nicht blos durch ein Ungericht, sondern schon durch ein geringes Versehen geschah. Die Strafe des Friedebruches war die Enthauptung." Verrätherei im weitern Sinne. Augsburg Stadtr. S. 53. 54. Goslar Statut. S. 38, 19. Bamberg Stadtr. §. 147. Vgl. Zoepfl d. alte Bamberg. R. S. 117. „Die Verrätherei umfaßt jede mit feindseliger Gesinnung gegen eine Person, der man besondere Treue schuldig ist (wie Verwandten, Mitbürgern, dem Lehens- und Landesherrn), vorgenommene Handlung, wodurch sie auf lebensgefährliche Weise ihren Feinden blosgestellt wird, oder insoferne sie gegen den Staat begangen wird, auch die Lostrennung von Landestheilen, Auslieferung von festen Plätzen und dergl. bezwecket. Das Verbrechen vereiniget also in sich eine Reihe von Merkmalen, wie sie sonst im römischen Rechte unter die Begriffe von parricidium und perduellio zerlegt vorkommen, und der deutschrechtliche Meuchelmord ist selbst nur eine Unterart von diesem weitumfassenden Verbrechen." Hochverrath (Infidelität) und Aufruhr. Heinrich's VII. Gesetz v. J. 1313. (Pertz Monum. IV. p. 544. 545.) Tenore presentium declaramus, decernimus, et pronuntiamus, quod illi omnes et singuli sunt rebelles et infideles nostri et imperii, qui quomodocumque publice vel occulte contra nostrum honorem infidelitatis vel rebellionis opera faciunt, et in nostram seu imperii prosperitatem aliquid machinantur contra nos sive officiales nostros, in hiis que ad comissum eis offitium pertinent, rebellando. Schwabensp. Art. 367. Bamberg Stadtr. §. 435. 436. Memmingen Stadtr. S. 295. Mord (mortificatio) und Todtschlag (homicidium): der Unterschied ist noch derselbe wie in der vorhergehenden Periode. Grimm Weisth. I. S. 191. Item über disú vier sachen, daz ist das mord, dúbstal, den notzog, vnd úber todschlag sol man rihten von des richs vnd des gotzhus wegen. Prag Statut. §. 34. 93. Heinrich's VII. Gesetz v. J. 1230. §. 8. (Pertz Monum. IV. p. 267.) Qui alium clam occiderit, quod mort dicitur, in rota punietur. Augsburg Stadtr. S. 53. Welt ir nv wizzen

§ 39. waz daz mort ist: vnde ist daz lute einander vint sint, vnde wirt vnder den ein rehter hantfride gemachet, swelher danne den hantfride zebrichet an dem andern mit dem totslage, der ist des mordes schuldic, vnde sol man vber den rihten mit dem rade. Vnde ist aber daz ein gast in eins mannes hus kvmet, vnde bringet mit im gut darin, vnde sleht danne der wirt den gast ze tode vmbe sin gut, oder swer in in dem huse sleht, der ist des mordes schuldic, vnde sol man vber ihn rihten mit dem rade in allem dem rehte als davor geschriben stat. . . . . Ist aber daz ein man den andern latt in sin hus, vnde slehet in danne darinne ze tode, vmbe swelhe schulde er daz tvt, der ist des mordes schuldic, vnde sol man in radebrechen, daz jst reht. Swär mit dem andern ritet, vert oder gat, vf wazzer oder vf strazze, in holz oder vf dem velde, vnde wirt der eine des innen, daz der ander gut bi ime hat, oder wänet daz er gut bi ime habe, vnde sleht er in darvmbe ze tode, der ist des mordes schuldic, vnde sol man vber in rihten mit dem rade als davor geschrieben stat. Swie der man sin triwe brichet an dem andern mit dem totslage, der ist des mordes schuldic, vnde sol mań in radebrechen, daz ist reht. Schwabenſp. Art. 174. Morder heizzen wir die, swer ein mensche tötet vnd er dez lovgenot: wirt er sin vber wunden mit gezivgen oder mit kamphe, wen sol in radebrechen. Wir heizzen ouch die morder, swer mit dem andren izzet vnd trinket vnde in gvetlich grvezet: sleht er in ane schulde, daz ist ein mort, vnde wen sol in radebrechen. Ruprecht v. Freiſ. II. 20. Alle dy leut väring zue tod slagenn, auch alle dye dy todslags laugenntt vntz das sy sein vberkumenn werdnn, auch all dy dye leut mordnn an den höltzernn, oder dy haimlich mordennt . . . . dye haissenn wir all mörder, vnnd dy sol man all radprechen. Vgl. Hälſchner Geſchichte S. 38 ff. „In Zuſtänden, wie die unſrigen, in welchen die Einflüſſe der uns umgebenden rechtlichen und ſittlichen Ordnung unwillkührlich und faſt unwiderſtehlich den trotzigen Eigenwillen der Perſönlichkeit brechen, die Thatkraft der freien Individualität abſchwächen, in welchen die Staatsgewalt als eine faſt allgegenwärtige der individuellen Willkühr beſchränkend entgegentritt, wird freilich das Verbrechen in der Regel ſich als eine mit kalter, kluger Berechnung heimlich begangene That darſtellen, und es wird uns darum die offene, gewaltthätige Auflehnung gegen das Recht, in Rückſicht auf die größere Gefährlichkeit, als das größere Verbrechen erſcheinen. Umgekehrt in Zuſtänden wie die des 13. Jahrhunderts, in denen nicht nur das Verbrechen am häufigſten als ein Ausbruch einer ungebändigten Thatkraft

und rohen, sinnlichen Natur, und darum als ein Akt offener Gewaltthat § 39.
sich darstellen wird, sondern in denen auch die Volksmeinung unbedenklich den in solcher That sich kundgebenden sittlichen Muth höher achten wird, als die im Finstern schleichende Feigheit. . . . Für den Thatbestand der einzelnen Verbrechen ergiebt sich hieraus namentlich, daß auch im Sachsenspiegel die Unterscheidung von Mord und Todtschlag von der unsrigen noch bedeutsam abweicht, indem hiernach auch die mit Präméditation und nach längerer Vorbereitung, z. B. aus Rache in offener widerrechtlicher Fehde begangene Tödtung nicht Mord, sondern Todtschlag ist." Blos an einigen wenigen Orten findet sich statt der Unterscheidung von Mord und Todtschlag im bisherigen Sinne bereits der neuere, erst in der folgenden Periode zur allgemeinen Anerkennung gekommene (§. 48.) Begriff. Brünn Schöffenb. §. 522. Homicida dicitur, qui ex ira ratione vindictae de vilipensione sumendae, vel ex contentione in taberna vel alibi facta cum alio pugnans ipsum interficit. Mortificator vero dicitur, qui dormientem, vel in lecto quiescentem, vel in mensa comedentem, vel in balneo existentem interimit. . . . Unde quicunque animo deliberato positis insidiis alium expectando captiose ipsum interficit, mortificator dici potest. S. etwa auch noch E. Osenbrüggen Beitrag zur Strafrechtsgeschichte der deutschen Schweiz. Zürich 1859. S. 11 ff. [Frage: Ist der s. g. Kindermord, d. h. ist die Tödtung eines neugebornen (uneheligen) Kindes durch seine Mutter, als Mord oder als Todtschlag angesehen worden? Eben so wie in der vorhergehenden Periode (Wilda Gesch. I. S. 727 ff.) wird auch noch jetzt dieses Verbrechen nur sehr ausnahmsweise erwähnt; dabei Schwanken der Ansichten in der Art, daß an manchen Orten dasselbe sogar für völlig straflos gilt; erst gegen das Ende der Periode, und zwar wohl nur in Folge des jetzt schon durchbrechenden Einflusses der fremden Rechte, Ueberwiegen derjenigen Meinung, daß der Kindermord nicht blos strafbar, sondern daß er im Allgemeinen, wenn nicht mit einer noch geschärfteren, jedenfalls mit der Strafe des Mordes zu belegen sei. Brünn Schöffenb. §. 536. Quum in Antiqua Brunna mulier infantem, quem genuerat, in Swarczavia submersisset . . . . iurati praesentis et anni praeteriti numero vigintiquatuor de dicta poena diversimodo sunt locuti. Dicebant enim quidam, cum quibus concordabant iurati ad iudicium Antiquae Brunnae spectantes: quod ipsa mulier non esset aliqualiter punienda ex eo, quod, quum infantem genuisset et proprium ius in eum habuisset, ipsum perimere potuit et necare; quilibet enim in re sua, quod ei placet, facere potest. Alii autem dicebant:

§ 39. quod iudicio spirituali esset punienda, quia sicut contractio et solutio matrimonii, sic et prolis peremtio ad forum ecclesiasticum spectaret. Unde mulier confitendo reatum suum a confessore auctoritatem habente poenitentiam deberet consequi salutarem. Ultimi vero dicebant: quod talis mulier diabolica pro delicto tam maximo ac gravissimo, plus quam simplex homicida, poena esset asperrima crucianda, et sicut ipsa mortem pueri sui raram et insolitam ex malitiosa industria procurasset, sic ex parte iudicii rara et inconsueta poena esset excogitanda, quod plus quam mortificatrix puniretur, quum illud, quod concepit et peperit, et quod partem eius substantiae quodammodo in se habuit, perimere praesumsisset. Grimm Weisth. I. S. 794... kindsverdilgerin lebendig in's grab, ein rohr in's maul, ein stecken durch's hertz. Vgl. auch Ofenbrüggen Alam. Strafr. S. 229—231.] Brand und Mordbrand („Nachtbrand" Grimm Weisth. II. S. 22. 23. 41. 43. 44. III. S. 554. 892.): derſelbe Unterſchied wie zwiſchen Todtſchlag und Mord; dieſer wird nach Art eines Mords (mortlich) d. h. heimlich (hellich) verübt, jener öffentlich. Sachſenſp. II. 13, 4. 5. Alle mordere .... unde mortbernere ... die sal man alle radebraken. Die den man slat ... oder bernet sunder mortbrand ... den sal man dat hovet afslan. Deutſchenſp. Art. 110. Schwabenſp. Art. 174. Swer tages oder nahtes heinlichen brennet, er lovgenę oder nivt, daz heizzet mort brant, den sol man radebrechen..... Swer einen man ... brennet svnder mort brant .... dem sol man abe daz hovbt slahen. Augsburg Stadtr. S. 58.... so sol man vber in rihten mit dem brande, wande er mortlichen gebrennet hat. Regensburg Stadtr. S. 55. 80. Wer vmb prannt geuanngen ist, den er hellich getan hat, das morttprantt haisset: so sol man dez prantz fur recht pringen in die schrann, vnd sol dann der selscholl sweren, das er den prannt gethan hab hellich, der hie zu gegangen ist vnd dem er geschehen ist, vnd sol den mit namen nennen, vnd sullen dann czwen mit im swern, das der ait rain sey vnd nicht main. Das ist der stat recht, so soll man in dann prennen, das sullen die schergen thun. Bremen Stadtr. IV. 76. (Oelrichs S. 111.) Brünn Schöffenb. §. 383—389. Prag Rechtsb. §. 83. Salzwedel Stadtr. §. 61. Goslar Statut. S. 38, 15 ff. Bamberg Stadtr. §. 139. 144. Kulm Stadtr. II. 53. 77. Ruprecht v. Freiſ. II. 50. Friedrich's I. Geſetz v. J. 1187. (Pertz Monum. IV. p. 183—185.) Heinrich's VII. Geſetz v. J. 1230. §. 20. (Pertz l. c. IV. p. 268.) Vgl. Ofenbrüggen Brandſtiftung S. 12—15. Der-

selbe Alam. Strafr. S. 355 ff. Diebstahl und Raub: der Unterschied § 39.
liegt auch hier noch in der Heimlichkeit oder Oeffentlichkeit der Verübung; jener wird fortwährend strenger (mit dem Galgen), dieser milder (mit dem Schwerte) gestraft. Grimm Weisth. III. S. 268. We deme anderen dat syne uppe den berge, edder wur dat were, entsoerde, were dat by dage, so were dat eyn roff, by nachtyden were dat eyn düve. Goslar Statut. S. 37, 1 ff. We des nachtes bearbeydet holt oder gras nimt, dat is düve: nimt he dat des daghes, so is dat en rof. S. 37, 8 ff. Is it aver belovet holt oder bearbeydet holt, nimt he dat des nachtes, so is it en düve: nimt he dat des daghes, so is it en rof. Vermehr. Sachsenssp. IV. 9, 11. 12. Wer dez nachtez gehauwen holcz oder gehauwen graz stilt, daz ist dube: nymt er es dez tagez, so ist ez roup. . . . Ist es aber belaubt holcz oder gearbeit holcz, nymt einer das des nachtez, daz ist dube: dez tagez ist ez roup. Ruprecht v. Freis. II. 31. Ist das rauber reittnn oder genntt vnnd verkernnt ir gewannt vnnd verpergent sich vnnter den augenn das man sy nicht erkennen mag, wo der ainer gefanngen wirt, den sol man richttun als ein dieb vnnd nicht als ain rauber. Schwabenssp. Art. 317. . . so sol man in henken ob erz verstal, vnde sol in enthovbten ob er ez rovbte, ane den straz roup der hie vor geshriben ist, wan da sol man die livte vmbe henken. [Blos dann, wenn der Werth des gestohlenen Gegenstandes ein besonders geringfügiger — kleiner Diebstahl — ist, findet nicht Todesstrafe, sondern eine ungleich mildere, Leibes-, Ehren- oder Geldstrafe Statt. Magdeburg Stadtr. Urk. v. 1304. Art. 36. Lübeck Stadtr. Cod. I. Art. 37. Cod. II. Art. 83. Cod. III. Art. 167. Bremen Stadtr. IV. 76. (Oelrichs S. 110.) Brünn Iur. orig. §. 18. Schöffenb. §. 312. Goslar Statut. S. 38, 10 ff. Salzwedel Stadtr. §. 34. Regensburg Stadtr. S. 55. Freising Stadtr. S. 169. Memmingen Stadtr. S. 252. München Stadtr. Art. 75. Baier. Landr. §. 35 —37. Grimm Weisth. III. S. 2. 6. Sachsenssp. II. 13, 1. Deutschenssp. Art. 110. Schwabenssp. Art. 174. Ruprecht v. Freis. II. 35. Sächs. Weichb. Art. 112. Vermehr. Sachsenssp. IV. 9, 2. V. 8, 6. Ja unter der Voraussetzung, daß der entwendete Gegenstand theils nur zum unmittelbaren Gebrauche oder Genusse, wie namentlich die Aneignung von Feld- und Baumfrüchten (s. g. Mundraub), bestimmt war, andern Theils aber auch schon seiner Geringfügigkeit wegen kaum als eine wirkliche Bereicherung des Entwenders resp. als eine irgend fühlbare Beschädigung des Dammificaten angesehen wer-

§ 39. den konnte, wurde die Handlung, eben ſo wie dieſes ſchon in der vorhergehenden Periode der Fall geweſen war (Wilda I. S. 939. 940.), ſogar für völlig erlaubt gehalten. Heinrich's IV. Geſetz v. 1085. (Pertz Monum. IV. p. 59.) Friedrich's I. Geſetz v. 1156. (Pertz l. c. IV. p. 103.) §. 19. Heinrici Treuga a. 1230. (Pertz l. c. IV. p. 267.) §. 7. Viator in via, unum pedem tenens equo suo, cultello gladio vel falce segetes incidere potest, ut ipsum reficiat, ita quod nihil inde deferat. Si autem segetes aliter inciderit et aliquid inde detulerit, pacem violaverit, fur suspendetur. Sachſenſp. II. 68. Irleget deme wechverdigen manne sin perd, he mut wol korn sniden unde ime geven, alse verne alse he't gereken mach stande inme wege mit enen vute; he ne sal is aver nicht dannen voren. Deutſchenſp. Art. 189. Schwabenſp. Art. 202. Grimm Weisth. I. S. 183. „Der Bannwart mag drei Trauben in dem nächſten Stücke Reben, wo ihn Eſſensluſt ankommt, nehmen und hernach in demſelben Stücke und in gleichem Jahre nichts mehr. Nimmt er ſeinen Weg der Hut halben oft an gleichem Stück vorbei, und ſteht ein Birnbaum daſelbſt, ſo mag er Birnen eſſen ſo viel er will und mit ſich nehmen ſo viel er in ſeiner Hand vorn an der Bruſt tragen mag und da hüten ſo viel nöthig iſt.... Ein vorbeigehender Fremder mag Trauben eſſen ſo viel er will, aber er ſoll keine in den Sack ſtoßen.... Kommt ein Graf geritten und begehrt Trauben, dem ſoll der Bannwart einen Hut voll geben, einem Ritter was an dreien Schoſſen ſteht, einem Prieſter drei Trauben und einer tragenden Frau drei, nämlich dem Kind eine und ihr zwei, in den nächſten Reben bei ihm; ab demſelben Stücke aber in demſelben Jahre nichts mehr.“ Ebendaſ. I. S. 367. III. S. 41. Vgl. Grimm Rechtsalt. S. 209. 400—402. 517. 518. 554. 742. Köſtlin in d. krit. Ueberſchau III. S. 359 ff. Oſenbrüggen Alam. Strafr. S. 350—354.] Heimſuchung: dieſelbe kann jetzt, im Gegenſatze zu der vorhergehenden Periode (§. 33.), auch ohne beſonderes Gefolge ſchon durch einen Einzelnen begangen werden; überhaupt aber erhält dieſes Verbrechen in der gegenwärtigen Zeit, bei der überwiegenden Herrſchaft roher Gewalt und eines faſt allgemein verbreiteten Fehdeweſens (§. 37.), ganz vorzügliche Bedeutung: die Heiligkeit und Unverletzlichkeit des Hauſes erſcheint jetzt faſt als der letzte Damm gegen das Hereinbrechen einer völligen Anarchie, und ihre Aufrechthaltung — wir wellen daz einem iegleichen purger sein havs sein veste sey — das heißt alſo gerade die möglichſt ſichere und ſtrenge Beſtrafung des Verbrechens der Heimſuchung, hat für das geſammte dermalige Rechts- und Staatsleben

eine entschieden größere Wichtigkeit, als die Aufrechthaltung irgend eines § 39.
andern Rechtssatzes resp. als die Bestrafung was immer für eines sonstigen Verbrechens. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. XI. 1. v. J. 1292. L. §. 1. Augsburg Stadtr. S. 72—74. Swär den andern iagt mit gewäfenter hant in eins mannes hus swes daz ist, sleht er nah im in daz bistal oder in die tvr oder in daz drisschufel oder in daz vbertur, mak man daz hinz im bringen selb dritte, der hat den wirt geheimsuchet. Lauffet aber er hin in vber daz drisschufel mit gewäfenter hant, so hat er aber den wirt vil sere geheimsuchet. Vnde iagt aber einer den andern in eines mannes hus oder in sineñ kälr ane gewäfente hant, kvmt der innerhalp der tvr so hat er den wirt auch geheimsuchet. Ist daz ein man in eins mannes hus geiagt wirt, vnde laufet iener nah im in daz hus vnde wndet in darinne oder sleht in oder raufet in oder reit im scheltwort mit, der hat den wirt auch geheimsuchet. Gat ein man in eins mannes hus vnde sleht den wirt oder sine ehehalten oder sinen gast oder swär in dem huse ist, der hat den wirt volleklichen geheimsuchet. Ist daz biderbe lute zerwärfent mit einander in eime lithuse oder in eim anderm huse da si bi einander sint, daz ist niht ein heimsuche. Ist aber daz ir ein teil hervzgat für daz hus vnde danne hinwider ingant mit verdachtem mvete, vnde tvnt div dinch als davor geshrieben stat vnde schadigent die iemen mit worten oder mit wärken, daz heizzet ein heimsuche wande sie ez mit verdachtem mvte tvnt. Vnde ist daz si hervz gant vnde danne hinwider ingant, vnde stozzent die tür vf oder div venster, daz heizzet aber ein heimsuche. Hainburg Stadtr. §. 7. Wier wellen auch daz einem iegleichen purger sein havs sein veste sey etc. Wien Stadtr. §. 26—29. Brünn Iur. orig. §. 2. Schöffenb. §. 395 sqq. Colmar Stadtr. §. 17. Ulm Stadtr. Art. 19. Mühlhausen Stadtr. S. 7. Zürich Richtebr. S. 19. 20. Speier Stadtr. §. 36. München Stadtr. Art. 13. 275. 276. Bamberg Stadtr. §. 193—199. 437. Regensburg Stadtr. S. 67 ff. Freising Stadtr. S. 196. Memmingen Stadtr. S. 275. Grimm Weisth. I. S. 18. 237. 282. 298. 331. 351. 547. 817. II. S. 6. 226. III. S. 648. 661. 695. Deutschenfp. Art. 102b. Dev haimsuochunge ist daz, swer mit gewaffenter hant in eines mannes havs lauffet, vnd einen drin iaget, oder einen drinne wundet, oder suenst schadet, daz haizzet haimsuochunge. . . . Swer sein volger ist vnd mit helfe mit im gat, die sint alle schuldich, die suellen auch puezzen als der selb schol. Schwabenfp. Art. 301. Sächf. Weichb. Art. 38. 88. Vermehr. Sachfenfp.

§ 39. II. 3, 2—4. Kaiſerr. II. 66. Oeſterreich. Landr. Art. 61. Baier. Landr. §. 180. 181. Heinrich's VII. Geſetz v. J. 1234. (Pertz Monum. IV. p. 301.) Rudolph's I. Geſetz v. J. 1281. §. 6. 7. (Pertz l. c. IV. p. 427.) Vgl. C. F. Walch Diss. de pace domestica, in Opuscula. Halae 1785 sqq. II. p. 116—137. Oſenbrüggen Hausfrieden S. 57—88. Derſelbe Alam. Strafr. S. 357 ff. S. auch Geib im Arch. d. Crim. R. 1847. S. 373—379. Nothzucht: in der Regel noch keine Rückſicht auf die perſönlichen Eigenſchaften der Genothzüchtigten, ſo daß ſelbſt an Huren (varendeme wive) und der eigenen Beiſchläferin (amie) das Verbrechen begangen werden kann; ausnahmsweiſe jedoch ſchon Unterſcheidung in der Art, daß — im Gegenſatze zu der frühern Anſicht (L. Alamann. LVIII.) — die Nothzucht an unverheuratheten Frauensperſonen, und zwar ſelbſt an der eigenen Beiſchläferin, mit einer härtern, die an verheuratheten mit einer weniger harten Strafe belegt wird; ja an manchen Orten ſogar bereits Anerkennung des Satzes, daß zum Thatbeſtande des Verbrechens nothwendig eine unverleumdete Perſon gehöre, und eine Nothzucht an Huren oder der eigenen Beiſchläferin mithin als rechtlich unmöglich zu betrachten ſei. Magdeburg Stadtr. Urk. für Goldberg o. J. §. 13. Urk. v. 1235. Urk. v. 1304. Art. 13. 114. Mühlhauſen Stadtr. S. 8. Bremen Stadtr. II. 1. (Oelrichs S. 33.) Goslar Statut. S. 38, 18. 42, 29. Salzwedel Stadtr. §. 62. München Stadtr. Art. 188. Regensburg Stadtr. S. 55. 67. Freiſing Stadtr. S. 174. Augsburg Stadtr. S. 54. Swer die notnvmpht begat, an mägeden, an wiben, oder an varnden wiben, wirt der gefangen an der hantgetat, so ist div rehte vrteil daz man in läbendigen begraben sol. Baier. Landr. §. 56. Sachſenſp. II. 13, 5. III. 1, 1. 46, 1. An varendeme wive unde an siner amien mach die man not dun unde sin lif verwerken, of he sie ane iren dank beleget. Deutſchenſp. Art. 110. 197. 284. Sächſ. Weichb. Art. 38. Vermehr. Sachſenſp. IV. 10, 1. — Kulm Stadtr. V. 40. Von der notnumſt .... vnd is das sy ist eyne iungvrouwe gewesen, vnd das man das selb drytte irtzuget, so sal man yn der das getan hat lebende begraben, vnd ist is eyn wyb gewesen, so sal man ym das houbt abesloen. Schwabenſp. Art. 254. 311. Swer maget oder wip notzoget, swie boese si sint, wen sol vber ihn rihten alse, ob si maget ist, wen sol in lebendig begraben, ist si ein wip, wen sol in entovbtten. ... Ein iegelich man mag mit siner amien den notnvnft began, daz sol man ir rihten alse ob er nie bi ir gelegen were. Ruprecht v. Freiſ

I. 167. II. 51. — Wien Stadtr. §. 25. Statuimus etiam, quod qui- § 39.
cunque virginem vel mulierem honestam vi oppresserit ... ille ... sententiam capitalem subibit. ... Si vero mulier aliqua communis conqueratur se vi oppressam, non audiatur. Brünn Iur. orig. §. 20. Statuimus etiam firmissime, quod quicunque mulierem honestam vel virginem vi oppresserit ... ille ... sententiam capitalem subibit. ... Si vero mulier communis se conqueritur vi oppressam, et si constiterit, iudex eidem satisfaciat de oppressore iuxta consilium et sententiam iuratorum, in potestate quoque iudicis erit, illum si voluerit puniendi. Brünn Schöffenb. §. 488. Vermehr. Sachſenſp. IV. 10, 2. Welch man had eyn ambegyn, mit der libe he me had bekant, ab her zcu stunden wulde gemelich sin, unde sy wulde sines willen nicht irstaten, ab her sy dorczu notczut, do beget her keyne notnunft ane. Ketzerei. Friedrich's II. Geſetz v. J. 1232. 1238. (Pertz l. c. IV. p. 287—289. 326—329.) Heinrich's VII. Geſetz v. J. 1312. (Pertz l. c. IV. p. 535. 536.) Augsburg Stadtr. S. 65. Regensburg Stadtr. S. 55. Schwabenſp. Art. 262. 313. Ruprecht v. Freiſ. I. 173. 200. [Als eine Art der Ketzerei wird auch betrachtet: Unzucht zwiſchen Juden und Chriſten; Augsburg Stadtr. S. 41. Schwabenſp. Art. 322. Ruprecht v. Freiſ. I. 204. Unzucht mit einer Nonne. Kaiſerr. II. 57.] Zauberei und Vergiftung: beide Verbrechen erſcheinen jetzt durchgängig als zuſammengehörig; andern Theils verſchmilzt aber die Zauberei auch ſchon mit der Ketzerei, und beide bilden allmählig ein gemeinſchaftliches Verbrechen, die Hexerei, welche beſonders ſeit dem dreizehnten Jahrhundert eine ſehr große Ausdehnung und Wichtigkeit erhält. Sachſenſp. II. 13, 7. Svelk kersten man oder wif ungelovich is unde mit tovere umme gat, oder mit vorgiftnisse, unde des verwunnen wirt, den sal man uppe'r hort bernen. Deutſchenſp. Art. 111. Schwabenſp. Art. 174. Ruprecht v. Freiſ. I. 113. Vermehr. Sachſenſp. IV. 14, 1. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. XII. 8. v. J. 1292. P. §. 8. Salzwedel Stadtr. §. 64. Bremen Stadtr. IV. 77. (Oelrichs S. 111.) Goslar Statut. S. 38, 20—23. Augsburg Stadtr. S. 67. Oeſterreich. Landr. Art. 35. Kulm Stadtr. V. 67. Dis ist von tzouberern vnd von tzoubererynnen. Is synt wyb adir man dy myt tzoubernysse vmme gen, vnd dy das kunnen vnd tryben, das sy myt worten den tuvil tzu sich laden, dy sal man alle burnen, adir toten welchis todes der richter wil, der ergir ist vnd ouch wyrser tut denne yener, domyte sal en der richter yren lyp nemen,

§ 39. wenne sy han vorloukent vnsirs herren gotis vnd haben sich deme tuvil irgeben. Vnd dy das wissen vnde vorswygen, vnd dy is raten adir helfen, werden sy des beweret alse recht ist, den sal man das houbt abe slan. Vgl. Soldan Geſch. d. Hexenproc. S. 99—199. Hälſchner Geſchichte S. 37. „In einem wichtigen Punkte weicht aber hier der Sachſenſpiegel von den Satzungen des älteren Rechtes ab. Die Zauberei, anfangs von der chriſtlichen Kirche als ein mit dem Chriſtenthume unvereinbarer und darum verwerflicher heidniſcher Aberglaube bekämpft, wurde allmählig als ein Zeichen des Abfalls vom chriſtlichen Glauben, und ſodann dieſer Abfall ſelbſt als das eigentliche Verbrecheriſche in der Zauberei betrachtet. Während daher in den älteren Rechtsquellen nur die durch Zauberei bewirkte Rechtsverletzung beſtraft wird, belegt der Sachſenſpiegel vielmehr den in der Zauberei ſich bekundenden Unglauben und Abfall vom Chriſtenthum, ganz abgeſehen von einem beſtimmten rechtsverletzenden Erfolge, mit der Strafe des Verbrennens.“ Bigamie. Brünn Schöffenb. §. 491. Si aliquis ab uxore sua legitima recessit, et ea vivente aliam superduxit, et de hoc convictus fuerit, decollari debet. Wismar Stadtr. S. 22. Si quis habuerit legitimam mulierem, et, illa dimissa, ducit aliam, et si prima hoc probare potest per testes ydoneos, quod sua sit legitima, illi viro debet apputari caput pro suo excessu, et similiter eciam de muliere. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. X. 6. v. J. 1292. N. §. 6. Lübeck Stadtr. Cod. I. 57. Cod. II. 9. Cod. III. 113. 387. Lüneburg Stadtr. S. 26. 64. 65. Salzwedel Stadtr. §. 62. Goslar Statut. S. 49. Prag Rechtsb. §. 204. Freiſing Stadtr. S. 187. Kaiſerr. II. 85. Brandenburg Schöppenſtuhl-Urtheil bei Hälſchner a. a. O. S. 110. Darauff sprechen wir auch zur belerung des rechten, wie wol nach alten hergebrachten Brandenburgschen rechten gehalten, das wan einer zwe weiber zur ehe nympt mit zwen poppen aus der stadt gegeiselt und gestupen worden, in welche pene dieser Hans Prutze och gefallen, dieweile aber sich Hans Prutze etc. S. freilich Jarcke Handb. d. Strafr. III. S. 65 „In den deutſchen Quellen des Mittelalters geſchieht der Bigamie nicht Erwähnung.“ (!!) Sodomie (Beſtialität). Ruprecht v. Freiſ. II. 49. Ist das ein man oder ein fraw ainen zeicht, er sey ein viech vnrainer, vnnd das hab er gesehnn: vnnd ob das für gerichtt kümbt, so sol er in nur zu dreyenn aidnn vberwindnn, das er in alzo fundenn hab, als er in für geit. Es sol auch das viech engegnn sein, da er in bey fundenn hab: das sol sein der annder zeug. Wirt er überwundenn, so sol man in legenn auf das viech,

vnnd sy paide, in vnd das viech, verprennen. Vgl. Ofenbrüggen § 39.
Alam. Strafr. S. 289—291. Fälschung von Maaß und Gewicht, von Getränken u. s. w. (Darüber finden sich besonders in den Stadtrechten sehr detaillirte Vorschriften.) Soest Stadtr. I. S. 513, 36. 37. II. S. 525, 26. 27. Magdeburg Stadtr. Urkunde v. J. 1261. §. 6. Urkunde v. J. 1304. Art. 2. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. IX. 22. v. J. 1292. M. §. 18. Lübeck Stadtr. Cod. I. 45—47. Cod. II. 128. 129. 131. 132. 208. Cod. III. 99. 120. 188. 189. 208. Bern Stadtr. Art. 19. Wien Stadtr. §. 54. Hainburg Stadtr. §. 7. Augsburg Stadtr. S. 77. 82. 127. Zürich Richtebr. S. 47. 73. Nordhausen Statut. A. §. 168. B. §. 55. 142. C. II. 42. 62. Bremen Stadtr. IV. 113. (Oelrichs S. 133.) Colmar Stadtr. §. 28. Brünn Iur. orig. §. 33. Schöffenb. §. 239. 257—259. Prag Rechtsb. §. 48. Lüneburg Stadtr. S. 73. Goslar Statut. S. 88, 27 ff. München Stadtr. Art. 278. 280. 329. 335. 336. 383. Bamberg Stadtr. §. 337. 414 ff. Regensburg Stadtr. S. 24. Memmingen Stadtr. S. 295. 304. Kulm Stadtr. I. 9—11. III. 73. 78. Baier. Landr. §. 343. 344. Sachsenfp. II. 13, 3. Deutschenfp. Art. 110. Schwabenfp. Art. 174. 369. 370. Sächs. Weichb. Art. 19. 42. 43. Ruprecht v. Freis. I. 113. II. 54. 58—64. Vermehr. Sachsenfp. V. 4, 19. 5, 1. 6. 7, 2. 8, 2—5. 9, 1—4. 22. 24. 10, 2. 4. 6. 12, 1. 15, 1. 20, 2—6. Rudolph's I. Gesetz v. J. 1281. §. 18. (Pertz Monum. IV. p. 428.) Grimm Weisth. I. S. 238. 243. 320. 334. 479. 490. 649. II. S. 155. 176. 285. 334. 337. 411. 467. 579. III. 314. 697. Verrücken der Gränzsteine. Grimm Weisth. I. S. 19. 39. 238. 244. 472. 490. 817. II. S. 31. 45. 47. 59. 66. 98. 154. 155. 167. 170. 337. 421. 494. 805. III. 25. 132. 138. 139. 590. 697. 707 ff. 714. Brünn Schöffenb. §. 479. Vgl. Ofenbrüggen a. a. O. S. 341 ff. Münzverbrechen: der Begriff ist ein sehr ausgedehnter und die verschiedenartigsten Fälle umfassender — schon der bloße Besitz falscher Münzen, und um so mehr natürlich das bloße Ausgeben derselben gilt als strafbar. Rudolph's I. Gesetz v. J. 1285. (Pertz l. c. IV. p. 446.) Oesterreich. Landr. Art. 33. 65. 66. Hamburg Stadtr. v. J. 1292. P. §. 7. Lübeck Stadtr. Cod. I. 32. 33. Cod. II. 130. Cod. III. 187. Augsburg Stadtr. S. 65. 66. 76. Bremen Stadtr. IV. 76. (Oelrichs S. 111.) Brünn Schöffenb. §. 543. Goslar Statut S. 37, 23 ff. München Stadtr. Art. 380. Bamberg Stadtr. §. 146.

§ 39. Regensburg Stadtr. S. 55. Kulm Stadtr. III. 52. 53. V. 19. Grimm Weisth. II. S. 381. Sachsenſp. II. 26. Deutſchenſp. Art. 131. Schwabenſp. Art. 192. Ruprecht v. Freiſ. I. 127. II. 55—57. Vermehr. Sachſenſp. IV. 17. Vgl. Oſenbrüggen a. a. O. S. 336—340. Wucher im Sinne der chriſtlichen Kirche (§. 24.), wornach derſelbe überhaupt alle und jede Annahme von Zinſen (gesuch) umfaßt. Schwabenſp. Art. 160. 361. Ruprecht v. Freiſ. II. 73—75. Kulm Stadtr. III. 49. V. 65. Grimm Weisth. I. S. 503 ff. S. aber freilich auch (für die Statthaftigkeit der Annahme von Zinſen) Brünn Schöffenb. §. 439. 440. Vgl. ſelbſt Boehmer Ius eccles. Prot. V. 19, 26—29. Erhebung einer falſchen Anklage. Zürich Richtebr. S. 46. Nordhauſen Statut. A. §. 192. B. §. 88. Oeſterreich. Landr. Art. 7. Sachſenſp. I. 50. Kaiſerr. II. 21. Ruprecht v. Freiſ. I. 200. Grimm Weisth. I. S. 18. Falſches Zeugniß. Wien Stadtr. §. 37. Si quis convictus fuerit cum septem viris honestis et credibilibus quod falsum testimonium perhibuerit, abscidatur ei lingua vel redimat eam decem talentis, et quem falsitate sua dampnificavit, illi dampnum suum emendet. Brünn Iur. orig. §. 21. Regensburg Stadtr. S. 68. Freiſing Stadtr. S. 232. Baier. Landr. §. 329. Kaiſerr. II. 3.

§ 40.

§ 40. Strafen, abgeſehen von den bloſen Geldſtrafen (§. 37. 38.). Vgl. Heineccius Elem. iur. Germ. II. p. 340—345. J. K. H. Dreyer Antiquariſche Anmerkungen über einige in dem mittlern Zeitalter üblich geweſene Lebens-, Leibes- und Ehrenſtrafen. Lübeck 1792. Tittmann a. a. O. S. 86—99. Haeberlin Diss. cit. p. 9—19. Hälſchner Geſch. d. Brandenb.-Preuß. Strafr. S. 36—41. Oſenbrüggen a. a. O. S. 86 - 113. [Manche dieſer Strafen, beſonders die in den Stadtrechten genannten, ſind faſt nur Drohungen, welche in der Praxis ſelbſt noch gewöhnlich nicht zur Anwendung kamen. In der vorhergehenden Periode glaubte man durch rückſichtsloſe Handhabung milder Strafgeſetze, in der gegenwärtigen Periode durch ſtrenge Drohungen, vor deren Vollziehung man jedoch ſelbſt wieder zurückſchreckte, die Verübung von Verbrechen verhindern zu müſſen.] Todesſtrafen: Enthaupten, mildeſte und ehrenvollſte Art der Hinrichtung. Soeſt Stadtr. I. S. 508, 8. II. S. 519, 5. Freiburg Stadtr. S. 31. Freiburg Stadtrod. §. 44.

Hamburg Stadtr. v. J. 1270. XII. 7. v. J. 1292. P. §. 7. § 40. Wismar Stadtr. S. 22. Hainburg Stadtr. §. 3. 7. Wien Stadtr. §. 4. 7. Augsburg Stadtr. S. 46. 67. 74. Colmar Stadtr. §. 1. Bremen Stadtr. II. 1. 2. 4. IV. 76. 102. (Oelrichs S. 33. 34. 36. 110. 127.) Brünn Iur. orig. §. 2. 3. 20. Schöffenb. §. 384. 395. 488. 491. 492. 515. 522. 525. 530. 533. 553. Prag Rechtsb. §. 88. 91. Salzwedel Stadtr. §. 62. Goslar Statut. S. 38, 19. Bamberg Stadtr. §. 147. Regensburg Stadtr. S. 55. 67. 81. Memmingen Stadtr. S. 253. Kulm Stadtr. II. 29. 30. 58. 60. III. 13. 33. 51. V. 16. 19. 40. 43. Grimm Weisth. I. S. 542. 548. III. S. 73. 777. 780. Sachsenſp. II. 13, 5. Deutschenſp. Art. 42. 110. Schwabenſp. Art. 169. 174. 183. 254. 311. 317. 319. 370. Ruprecht v. Freis. I. 113. 120. 167. 203. II. 51. Vermehr. Sachsenſp. II. 3, 2. IV. 6, 6. 9, 1. 10, 5. 12, 1. 19, 2. Hängen, schimpflicher als Enthaupten, aber blos bei Männern gebräuchlich. Straßburg Stadtr. Art. 19. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. XII. 7. v. J. 1292. P. §. 7. Lübeck Stadtr. Cod. I. 37. Cod. II. 83. Cod. III. 167. Augsburg Stadtr. S. 46. 56. 66. 67. 76. 105. Lüneburg Stadtr. S. 76. Bremen Stadtr. IV. 76. (Oelrichs S. 110.) Goslar Statut. S. 37, 11. 20. 38, 10. 13. München Stadtr. Art. 316. Bamberg Stadtr. §. 147. 184. Regensburg Stadtr. S. 81. 83. Freising Stadtr. S. 169. 170. Memmingen Stadtr. S. 251. Brünn Iur. orig. §. 18. Schöffenb. §. 302. 432. 482. 549. Salzwedel Stadtr. S. 63. 68. Kulm Stadtr. V. 28. 31. 32. 35. 43. Grimm Weisth. I. S. 547. 726. 794. 796. II. S. 96. 145. 334. 338. 355. 366. 381. III. S. 2. 6. Sachsenſp. II. 13, 1. 28, 3. 39, 1. Deutschenſp. Art. 42. 110. 137. 149. Schwabenſp Art. 42. 174. 197. 202. 226. 227. 231. 248. 261. 317. Ruprecht v. Freis. I. 34. 113. 131. 134. 148. 150. 163. 203. II. 29. 35. 40. 46. 47. 56. 57. Sächs. Weichb. Art. 112. Vermehr. Sachsenſp. II. 10, 11. IV. 9, 9. V. 8, 6. Vgl. Dreyer a. a. O. S. 67—71. Grimm Rechtsalt. S. 687. Rädern, noch schimpflicher und härter als Hängen, jedoch, von den seltensten Ausnahmen (Brünn Schöffenb. §. 538.) abgesehen, blos bei Männern zulässig. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. XII. 7. v. J. 1292. P. §. 7. Augsburg Stadtr. S. 47. 52. 53. 54. 67. Ulm Stadtr. Art. 37. Bremen Stadtr. IV. 76. (Oelrichs S. 111.) Speier Stadtr. §. 33. 48. Brünn Schöffenb. §. 522. 539. 545. 547. Prag

§ 40. Rechtsb. §. 33. 181. Salzwedel Stadtr. §. 61. Goslar Statut. S. 38. 16. Bamberg Stadtr. §. 143. Regensburg Stadtr. S. 55. 80. Memmingen Stadtr. S. 253. 258. Grimm Weisth. I. S. 547. 794. II. S. 226. 380. Sachſenſp. II. 13, 4. Deutſchenſp. Art. 110. Schwabenſp. Art. 174. Ruprecht v. Freiſ. I. 113. II. 14. 17. 20. 33. Vermehr. Sachſenſp. IV. 4, 6. 13, 1. 2. Vgl. Dreyer a. a. O. S. 44—49. Grimm Rechtsalt. S. 689. Ertränken, gewöhnlich blos gegen Frauen angewendet — um die Rettung durch Schwimmen zu verhindern, oder auch wohl zur Beſchleunigung der Execution band man ihnen Steine um den Hals. Regensburg Stadtr. S. 55. Vgl. Grimm Rechtsalt. S. 696. Eiſenhart Grundſ. d. deutſch. R. in Sprüchwörtern. 3. Ausg. Leipzig 1823. S. 465. „Den dieb ſoll man henken und die hur ertränken.“ (Ausnahmsweiſe wurden jedoch auch Männer ertränkt. Baſel Urtheilſp. bei Ochs Geſch. v. Baſel II. S. 360.) Lebendigbegraben, in der Regel nur bei Frauen angewendet, bei dieſen aber auch, eben ſo wie das Ertränken, nicht als qualificirte, ſondern als ganz gewöhnliche und eigentlich regelmäßige Todesſtrafe. Lübeck Stadtr. Cod. I. 39. Quecumque mulier per furtum suspensionem meretur, pro honore muliebri tumulabitur viva. Cod. II. 247. Dat wif de mit duue vorsculdet to hangende, de scal men leuendich begrauen dor wiflike ere. Goslar Statut. S. 38, 23. Welk wif oder maghet mit düve oder mit vredebrake ire lif vorwarcht, de scal men levendich begraven. Freiſing Stadtr. S. 170. . . wär auch das ein fraw icht schadens tät, da mit sy den tod verdient, der sol man chainen tod tun dann daz man sy lebentig begraben sol. Memmingen Stadtr. S. 251. 253. . . ob aber ain fröw ains mords oder ander schädlicher taut mit dem rechten vber komen wirt, die sol man nit anders töten denn lebend begraben. Brünn Schöffenb. §. 537. Vermehr. Sachſenſp. IV. 14, 4. Welch wip adder mayt oren lip vorwercket, dy sal man lebening begraben. (Ausnahmsweiſe, namentlich wegen Nothzucht, ſollten auch Männer lebendig begraben werden. Augsburg Stadtr. S. 54. 67. Ulm Stadtr. Art. 34. Kulm Stadtr. V. 40. Schwabenſp. Art. 254. 311. 367. Ruprecht v. Freiſ. I. 167. II. 51.) Pfählen. Bamberg Stadtr. §. 145. Regensburg Stadtr. S. 55. Brünn Schöffenb. §. 489. Vermehr. Sachſenſp. IV. 11, 2. Begriffi eyner eyn by syme wibe . . . he sulle sy bindin uff enander, unde sulle sy uffinbar furen under den galgen, unde sulle do eyn grab graben soben schu lang unde soben schu tif, unde sal nemen zcw borden dorne, unde

sal legen eyne under, daz wip mit deme rucke doruff, denne den frede- § 40.
brecher oben obir sy storcze, unde den eynen burden uf sinen rucke legen, unde eynen eychen phal durch sy beyde slone, sy sin lebende oder tot, das sy an dem nicht entwischen mugen: unde daz grab sal man zcuslan unde zcu fullen. Grimm Weisth. I. S. 547... den notzogir deilt man in den pal, ym den dorch den buch zu slahen. I. S. 794... kindsverdilgerin lebendig ins grab, ein rohr ins maul, ein stecken durchs hertz. II. S. 381... so soll man einen pal dartzu machen, vnd sulle den man vff den rucke legen, vnd ine den pal vff den bauch setzen, vnd sulle das weib, die also von ime geclaget hat, den pal mit einem schlegel drei stund darauf schlagen, vnd sollen dan die rechten boden vorbass durch schlagen biss in die erde, vnd ine darin halten, biss er von dem leben zu dem dode bracht wurd. (Vgl. jedoch Grimm in d. Zeitschr. für deutsch. R. V. S. 24. 25. Dagegen aber Gonzenbach ebendas. IX. S. 330—336.) Lebendigverbrennen. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. XII. 7. 8. v. J. 1292. P. §. 7. 8. Augsburg Stadtr. S. 41. 47. 58. 65. 67. Bremen Stadtr. IV. 77. (Oelrichs S. 111.) Brünn Schöffenb. §. 384. 542. 544. Prag Statut. §. 2. Rechtsb. §. 34. 83. Salzwedel Stadtr. §. 64. Goslar Statut. S. 38, 23. Bamberg Stadtr. §. 144. 146. Regensburg Stadtr. S. 55. 80. 85. Memmingen Stadtr. S. 253. Kulm Stadtr. V. 67. Sachsenssp. II. 13, 7. Deutschenssp. Art. 111. Schwabenssp. Art. 174. 262. 313. 319. 322. Ruprecht v. Freis. I. 113. 173. 200. 204. II. 49. 50. 100. Vermehr. Sachsenssp. IV. 14, 1. Sieden in Oel, Wasser oder Wein. Bremen Stadtr. IV. 76. (Oelrichs S. 111.) Goslar Statut. S. 38, 20. Regensburg Stadtr. S. 55. Grimm Weisth. I. S. 547. II. S. 381. Ruprecht v. Freis. II. 54. 55. Vermehr. Sachsenssp. IV. 17, 4. Velchet der munczer sine pfenninge ... man schol in brinnen in einer kufen: noch lantrecht und noch wicpilde. Noch keyserrecht schol man in siden in einem kessel anderhalber ellen tif, daz man yn durch dy ringe mit stricken an ein stange, dy man durch dez kesselz ringe gestozen mac, gebinde muge, und schol in in ole und in wine siden. Basel Urtheilspr. bei Ochs Gesch. v. Basel II. S. 360. Säcken, zweifelhaft ob aus dem römischen Rechte entlehnt, oder wirklich deutschen Ursprungs. Schwabenssp. Art. 350. Swer sinen mag ane schulde ertötet, offenlichen oder heinlichen, ivber den sol man also rihten: wen sol im machen einen liderinnen sack, vnd sol in versenken in einen wag, der si reine oder vnreine, vnde sol

§ 40. in also tieffe senken, daz im daz hovbet vnd aller sin lip an dem grvnde lige; wen sol in in dem wazzer lazzen ligen einen halben tag, ist er dannoch nivt tot, so lazze man in lenger drinne ligen. Daz ist da von gesetzet, daz sin lichame dez nivt wert ist, daz weder livte noch svnne noch mane noch tag noch naht sinen tot sehen svlen. Prag Statut. §. 21. . . so sol man in in den sak stozzen vnd dertrinken. S. auch Gloſſe z. Sachſenſp. II. 14, 2. Vgl. Grimm Rechtsalt. S. 696—699. Niederreißen des Hauſes des Verbrechers reſp. desjenigen, wo das Verbrechen begangen worden iſt: als Schärfung, Tödten aller in dem Hauſe befindlichen Thiere, z. B. der Hunde, Katzen, Hühner ꝛc. (S. jedoch Grimm in d. Zeitſchr. für deutſch. R. V. 18.) Sachſenſp. III. 1, 1. 68, 1. 2. Die richtere sal to deme ersten mit enem bile dre slege slan an ene burch oder an en gebu, dat mit ordelen verdelt is; dar solen die lantlüde to helpen mit houwene unde mit rammene; nicht ne sal man't bernen, noch stein noch holt dannen vüren, noch nicht des dar uppe is, it ne si roflike dar up gevüret. Tüt sik jeman dar to mit rechte, die vöre't dannen. Den graven unde den berch sal man evenen mit spaden. Alle die binnen deme gerichte geseten sin, die solen dar to helpen dre dage bi irs selves spise, of sie dar to geladen werden mit gerüchte. Deutſchenſp. Art. 197. 327. Schwabenſp. Art. 144. 202. 253. Sächſ. Weichb. Art. 38. 39. Ruprecht v. Freiſ. I. 104. 167. II. 19. Vermehr. Sachſenſp. IV. 10, 6. VI. 4, 9. 20, 8. Freiburg Stadtr. S. 31. 37. Stadtrod. §. 45. 65. Augsburg Stadtr. S. 16. 64. 105. Zürich Richtebr. S. 15. 16. 23. 26. 41—44. Nordhauſen Statut. A. §. 171. Kulm Stadtr. V. 28. 40. 42. Oeſterreich. Landr. Art. 51. Friedrich's I. Geſetz v. J. 1158. (Pertz Monum. IV. p. 112.) Vgl. J. K. H. Dreyer Miſcellaneen über einige Gegenſtände des teutſchen Rechts. Lübeck 1784. S. 77—86. Derſelbe Antiquar. Anmerkk. S. 140—149. Wilda Geſch. d. Strafr. I. S. 293. Verbannung, blos gegen Männer zuläſſig. Speier Stadtr. §. 29. (41. 44—48. 54.) Ist aber das ein wib einen dotschlag dut . . . die fellet in dieselbe pene als ein man, ane dass sie die stat nit rumen soll als ein man. Hagenau Stadtr. §. 14—16. 19. 20. 23. 26. Wien Stadtr. §. 24. Lübeck Stadtr. Cod. II. 12. 202. Cod. III. 43. 154. Augsburg Stadtr. S. 52. 105. 107. Zürich Richtebr. S. 13—24. 26—29. 31. 34. 36. 38. 39. 42—44. 73. Bremen Stadtr. II. 2. 5—7. 13. 14. IV. 76. (Oelrichs S. 34. 37—39. 42. 43. 110.) Nordhauſen Statut. A. §. 1—86. 89—91. 95—98. 102. 110. 111.

115—119. 124. 125. 127—133. 137. 143—145. 147. 148. 151. § 40.
155. 157. 161. 163. 164. 175. 179. 180. 183. 184. 191. 195. 197.
200. (Eben so häufig in Statut. B und C. und zwar wiederholt mit dem ausdrücklichen Zusatze: an den vrowen get daz rumen abe.) Prag Statut. §. 33. 35. 37. 41. 51. 52. 80. 87. 89. 90. Rechtsb. §. 58. 74. 75. Brünn Schöffenb. §. 260. 270. 476. 513—516. 519. 542. 620. München Stadtr. Art. 226. 361. 453. Memmingen Stadtr. S. 273. 275—279. 284—296. Kulm Stadtr. I. 14. Grimm Weisth. I. S. 297. Kaiserr. II. 3. Ruprecht v. Freis. II. 74. Vgl. Grimm Rechtsalt. S. 738. Talion (häufig durch den Ausdruck „bar gen bar" oder „baar gegen baar" bezeichnet). Hamburg Stadtr. v. J. 1270. X. 1. v. J. 1292. N. §. 1. Hainburg Stadtr. §. 5. Ob ein purger iemant ein hant oder einen fuez oder ein aug oder ein nas oder dhain ander edel glid abschleht, der geb dem richter zehen phunt, vnd dem der den schaden genomen hat als vil: vnd ob der, der den schaden hat getan, der phenning nicht gehaben mag, so werd von im gericht nach dem rechten, also ein aug wider ein aug, ein hant wider ein hant, vnd also von den andern glidern. Wien Stadtr. §. 10. 11. 13. Brünn lur. orig. §. 8. 9. Schöffenb. §. 554. 555. Prag Rechtsb. §. 32. 38. Regensburg Stadtr. S. 71. Grimm Weisth. I. S. 18. III. S. 119. Baier. Landr. §. 164. Sachsensp. III. 9, 5. Schwabensp. Art. 176. Ruprecht v. Freis. I. 113. II. 8. Vermehr. Sachsensp. IV. 45, 27. Vgl. Osenbrüggen in d. Zeitschr. für deutsch. R. XVIII. S. 173—199. Derselbe Alam. Strafr. S. 84—86. (Ueberdies häufig Beziehung der Strafen auf die Art der Verbrechen, so daß z. B. gerade dasjenige Glied gestraft wird, mit welchem das Verbrechen begangen worden ist — Abhauen der meineidigen Hand, Ausreißen der verläumderischen Zunge, Verbrennen des Brandstifters u. s. w. — eine Erscheinung, die sich wohl immer und überall finden wird, wo die herrschende Volksansicht nicht blos die Größe der Strafe, sondern zugleich die Art derselben zu bestimmen hat. Grimm Rechtsalt. S. 740. Osenbrüggen Alam. Strafr. S. 86. 93. Du Boys Histoire II. p. 614—622. S. etwa auch J. Bentham Théorie des peines et des récompenses. 3. Ed. II. Tom. Paris 1825. T. I. p. 53—64. Verstümmelnde Strafen: Abschlagen eines Fingers, des Daumens, der Hand, des Fußes. Straßburg Stadtr. Art. 22. 23. 69. Soest Stadtr. I. S. 508, 7. II. S. 519, 5. Freiburg Stadtr. S. 31. 34. Stadtrod. §. 44. Hagenau Stadtr. §. 14. 15. Wien

§ 40. Stadtr. §. 23. 24. 27. 29. Salzwedel Stadtr. §. 27. 37. 42. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. IX. 2. v. J. 1292. M. §. 2. Mühlhauſen Stadtr. S. 5. 7. Hainburg Stadtr. §. 7. Augsburg Stadtr. S. 71. 74. 75. 76. 77. 100. 101. 105. 106. Bremen Stadtr. II. 2. (Oelrichs S. 34.) Brünn Iur. orig. §. 13. 16. 22. Schöffenb. §. 95. 258. 273. 384. 485. 546. 548. 603. 717. Prag Statut. §. 37. 51. 52. 88. Rechtsb. §. 48. 57. 180. 181. Goslar Statut. S. 37, 36. 38, 1. 5. 81, 23. 32. München Stadtr. Art. 130. 331. Regensburg Stadtr. S. 67—70. 73. 75. 78. Freiſing Stadtr. S. 173. 187. 232. Kulm Stadtr. II. 29. 58. 60. III. 13. 15. V. 19. 28. 66. Grimm Weisthüm. I. S. 465. 498. 638. 666. 782. 790. II. S. 122. 127. 254. 268. 324. 413. 454. 560. 578. 618. III. S. 274. 321. 712. 718. 730. 739. Baier. Landr. §. 51. 103. 329. Sachſenſp. II. 16, 2. 26, 2. Deutſchenſp. Art. 73. 89. 108. 114. 131. Schwabenſp. Art. 81. 99. 116. 170. 176. 192. 202. 266. 281—283. 369. Sächſ. Weichb. Art. 53. 70. 80. 83. Ruprecht v. Freiſ. I. 69. 80. 111. 113. 127. 175. 186. II. 35. 57. 59. Vermehr. Sachſenſp. IV. 17, 7. 8. 44, 2. Ohren- und Naſeabſchneiden, Zungeausreißen, Augenausſtechen ꝛc. Heinrich's IV. Geſetz v. J. 1103. (Pertz Monum. IV. p. 60.) Mühlhauſen Stadtr. S. 8. . . den sal min wellindi blie in vri orin giezi. Wien Stadtr. §. 37. 38. Hainburg Stadtr. §. 7. Brünn Iur. orig. §. 21. Schöffenb. §. 99. 537. 541. 556. Super quo diffinitum fuit, quod ille, qui iuratos mendaces et infideles homines et iniustos dixit, cum lingua debet statuae coram populo in foro per clavum ferreum affigi, et cultellus in manum sibi dari, ita, quod tamdiu statuae stet affixus, donec per abscisionem linguae se ipsum redimat et absolvat. Augsburg Stadtr. S. 47. 107. 115. Regensburg Stadtr. S. 55. 68. 77. Freiſing Stadtr. S. 187. Memmingen Stadtr. S. 252. Vermehr. Sachſenſp. IV. 9, 2. V. 27, 1. Grimm Weisth. III. S. 711. Körperliche Züchtigung. Lübeck Stadtr. Cod. I. 37. Cod. III. 167. Wien Stadtr. §. 14. 36. Hainburg Stadtr. §. 5. 7. Augsburg Stadtr. S. 67. 76. 105. 107. Bremen Stadtr. II. 5—7. 14. IV. 76. (Oelrichs S. 37—39. 43. 110.) Speier Stadtr. §. 24. 26. Goslar Statut. S. 37, 13. München Stadtr. Art. 75. Baier. Landr. §. 35. 37. Grimm Weisth. III. S. 73. Schwabenſp. Art. 170. 174. 175. 262. Ruprecht v. Freiſ. I. 111. 113. Ehrenſtrafen: Unehrliches Begräbniß. Goslar Statut. S. 38, 27 ff. De ok sek selve dödet, dene ne scal

men to der rechten döre nicht utbringhen, mer under dem sülle scal § 40.
men ine utringhen oder ut deme venstere, unde up dem velde ine bernen. Vermehr. Sachſenſp. IV. 14, 2. Wer sich selber totet in eyme huse adder czu felde, den sal man begraben an eyner weyscheyden. Grimm Weisth. II. S. 335. 752. . . archiepiscopus tamen eum (occisorem) nunquam in gratiam suam resumet, nisi prius cum amicis occisi composuerit . . . mortuus in cimiterio non sepelietur. Brandmarken. Heinrich's II. Urkunde v. J. 1023. (Codex Lauresham. ed. Acad. Palat. I. p. 157.) . . in utraque maxilla ferro ad hoc facto etiam candenti bene cratetur et comburatur. Heinrich's IV. Geſetz v. J. 1103. (Pertz Monum. IV. p. 61.) . . in utraque maxilla ferro usque ad dentes uratur. Grimm Weisth. I. S. 807. . . in utraque maxilla ferro ad hoc facto comburatur. Hamburg Stadtr. v. 1270. XII. 7. (v. 1292. P. §. 7.) Vnde shal men ene mit eneme gloieden slotele an syn ene leer bernen. Bremen Stadtr. IV. 76. (Oelrichs S. 110.) Brünn Iur. orig. §. 18. Prag Rechtsb. §. 181. Vermehr. Sachſenſp. IV. 9, 2. Zähneburchbrennen. Augsburg Stadtr. S. 47. 66. 67. 105. 107. Goslar Statut. S. 37, 12. München Stadtr. Art. 75. 77. Regensburg Stadtr. S. 55. Freiſing Stadtr. S. 169. Baier. Landr. §. 36. 37. 39. Ruprecht v. Freiſ. II. 29. 32. 35. 54. 56. Haut- und Haarabſchlagen — cutem et capillos perdere. (Nicht zu verwechſeln mit der allgemeinen Strafbezeichnung „zu Haut und Haar richten".) Heinrich's II. Urkunde v. J. 1023. (Cod. Lauresham. I. p. 157.) Heinrich's IV. Geſetz v. J. 1085. (Pertz Monum. IV. p. 59.) Hagenau Stadtr. §. 19. Salzwedel Stadtr. §. 68. Baier. Landr. Art. 349. Regensburg Stadtr. S. 55. 68. 71. 72. 78. Freiſing Stadtr. S. 237. Kulm Stadtr. V. 36. 65. Schwabenſp. Art. 160. 174. 196. 232. 239. 248. 249. 370. Ruprecht v. Freiſ. I. 155. 163. II. 29. 74. Grimm Weisth. I. S. 806. 807. III. S. 73. Vgl. Gloſſe z. Sachſenſp. II. 13, 1. . . dat is, dat man enen to der stupe sleit, unde wint eme dat har ut deme hovede mit eme cloven. Oc seggen edlike, do dit recht gegeven wart, do drogen di Sassen lange har, so beschur me disse, dat men se bekende unde sic vor en hudde. S. aber auch Haeberlin Diss. cit. p. 11. 12. Dreyer Antiquar. Anmerkk. S. 97 – 109. Cropp in d. Criminal. Beitr. v. Hudtwalcker u. Trummer II. S. 334 ff. Schimpflicher (nebenbei wohl auch obſcöner) Aufzug. Lübeck Stadtr. Cod. I. 43. Si vir cum legitima alicuius deprehenditur, iuris est ut ipse ab ea per vicos civitatis sursum et deorsum

§ 40. trahatur per veretrum. Grimm Weisth. I. S. 503 ff. Wer da funten wirt für ein wucherer, der sal drye sondage vor dem ambt geen mit dene wichwasser umb die kirchin, wollen und barfusz, und eyn judenhut (den Juden, als den Geboten der christlichen Kirche nicht unterworfen, war der Wucher, d. h. überhaupt das Ausleihen von Geld gegen Zinsen erlaubt, Eichhorn Rechtsgesch. II. §. 350. Not. g.) uff han, und eyn besemhe in syner hant han. . . . Wurden sie (zwei ledige lude fur onkuszheit) aber zu deme dritten grugt, so sal der man dry sondage vor dem ambt mit wichwasser vmb die kirchin, wollen und barfusz, geen und eyn besemhe in syner hand dragen, und wann er umb die kirchin kompt, so sal er druss vor der dur ligen und sal die lude obir sich lassen geen, und slagen mit dem besemhe wer wil, und die frawe sal den sun umb die kirchen tragen, wollen und barfusz, und sal man ir har hindin an dem haubet ab sniden und ir rock hindin abesniden. . . . Item da sich zwo schelden in der kirche oder uff dem kirchhoffe, welche dann unrecht hat, die sal den besembhe barfusz umb die kirchen dragen drye sondage vor dem ambt, und sal vor geen und die ander nach geen, und lachet sie, die sal den besemhe dann dragen. S. auch Grimm Weisth. III. S. 782. Schand- oder Lasterstеintragen, blos bei Frauen gebräuchlich. Hamburg Stadtr. v. 1292. M. §. 27. . . der schal men bi deme kake henghen up eren hals twe stene, de darto denet, vnde schal uan den vronen opembare darmede dorch de stad gheleth werden; vnde de vronen scholen er mit hornen vor vnde na blazen, vnde ze also, er to hone vnde smaheit, ut der stad dore bringhen, vnde ze schal de stat uorsweren. Speier Stadtr. §. 1. (28.) . . . aber ein frowe, die in eine penen fellet von worten oder von wercken, git sie die pfenninge nit der peenen, so sol sie den stein, der darzu gemacht ist, vam napfe bis an das alte burgethor tragen, ane mantel und unverhencket, zwischen prime und sexte. Memmingen Stadtr. S. 279. Vermehr. Sachsenſp. V. 20, 7. 8. Grimm Weisth. I. S. 264. III. S. 630. 684. 685. S. auch noch Ofen Stadtr. v. 1421. Art. 155. 180. Baden-Durlach Landr. v. 1622. (1654.) Th. VII. Tit. 31. [Bei allen diesen verschiedenen Arten von Ehrenstrafen zeigt sich jetzt, im Gegensatze zu jener größten Theils so sinnigen und oft wahrhaft poetischen Symbolik der vorhergehenden Periode (§. 34.), eine überwiegend prosaische und durchaus nüchterne Plastik. Das Besentragen deutet eben darauf, daß der Bestrafte die Züchtigung mit Ruthen verdient, das Tragen eines Judenhutes, daß er nicht als Christ, sondern als Jude gehandelt habe, und was

gar die Strafe des Ehebrechers betrifft, ut per vicos civitatis trahatur per § 40.
veretrum, so liegt der Sinn derselben nur allzu nahe. Aber selbst das Tragen von Schand- oder Lastersteinen für keifende, liederliche ꝛc. Frauensperſonen dürfte, mit Rücksicht auf die jedesmalige Gestalt dieser Steine, so namentlich wenn dieselben die Form eines die Zunge herausstreckenden Frauenkopfes, eines Priapus ꝛc. hatten (Dreyer a. a. O. S. 117 ff. Grimm Rechtsalt. S. 722.), gewiß höchst unschwer, überall aber nichts weniger als poetisch zu erklären sein.] Ehr- und Rechtlosigkeit. Begriff: Verschiedenheit desselben gegenüber von der römischen Infamie; die Hauptsache liegt in der Entziehung eines eigentlichen Wergeldes, sowie in der Unfähigkeit zur Vornahme gerichtlicher Handlungen, namentlich in der Unfähigkeit als Richter, Schöffe, Zeuge, Fürsprecher, Vormund aufzutreten. Vgl. Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 295—314. Haeberlin Diss. cit. p. 13—17. Göschen die Goslar. Statut. S. 347—350. 355—357. 363—365. J. F. Budde über Rechtlosigkeit, Ehrlosigkeit und Echtlosigkeit. Bonn 1842. S. 1—46. 91—105. J. Hillebrand über die gänzliche und theilweise Entziehung der bürgerlichen Ehre. Gießen 1844. S. 11—21. 32—39. C. Trummer Vorträge über merkwürdige Erscheinungen in der Hamburgischen Rechtsgeschichte. Hamburg 1844 ff. III. S. 123—162. Zoepfl Rechtsgesch. S. 967—973. Walter Rechtsgesch. II. §. 721—725. Ehr- und Rechtlosigkeit als selbstständige Strafe. Friedrich's II. Gesetz v. J. 1235. §. 5. 11. 12. (Pertz Monum. IV. p. 314. 316. 317.) Rudolph's I. Gesetz v. J. 1287. §. 2. 3. 9. (Pertz l. c. IV. p. 448. 449.) Oesterreich. Landr. Art. 74. 75. Sachsenſp. I. 40. Vermehr. Sachsenſp. III. 17, 3. IV. 47, 13. Grimm Weisth. I. S. 543. III. S. 119. 344. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. VII. 14. v. J. 1292. H. §. 12. Goslar Statut. S. 96, 39. 40. Kulm Stadtr. III. 48. Ehr- und Rechtlosigkeit als Folge der bloßen Verübung gewisser Verbrechen, wenigstens des Diebstahls und des Raubes. Sachsenſp. I. 38, 1. . . die diuve oder rof sünet oder weder gevet, unde de des vor gerichte verwunnen werdet . . . die sint rechtlos. Deutschenſp. Art. 41. Schwabenſp. Art. 41. Vermehr. Sachsenſp. IV. 24, 1. Kulm Stadtr. V. 73. Vgl. Budde a. a. O. S. 56—60. C. Kleinschmidt Diss. de natura et vi existimationis in iure Germanico medii aevi. Bonnae 1844. p. 24. A. M. ist Hillebrand a. a. O. S. 30. Not. 51. Ehr- und Rechtlosigkeit als Folge der wirklichen Verurtheilung zu anderen Strafen, namentlich zu allen eigentlichen Capitalstrafen.

§ 40. Friedrich's II. Geſetz v. J. 1235. §. 3. (Pertz Monum. IV. p. 314.) Oeſterreich. Landr. Art. 72. Salzwedel Stadtr. §. 60. Kulm Stadtr. V. 68. Vermehr. Sachſenſp. V. 5, 1. 6, 1. 7, 2. 8, 5. 9, 1. 3. 22. 20, 4. 6. Vgl. Marezoll a. a. O. S. 306—308. Budde a. a. O. S. 60—66. Unter der letzten Vorausſetzung, wenn die Ehr- und Rechtloſigkeit Folge der Verurtheilung zu einer andern Strafe iſt, tritt dieſelbe auch dann ein, wenn dieſe Strafe nicht exequirt wird, ſondern der Verurtheilte ſich loskauft. Sachſenſp. I. 38, 1. 65, 2. Sve lief eder hant ledeget, dat ime mit rechte verdelt is, die is rechtlos. Ebendaſ. II. 13, 1. 19, 2. Deutſchenſp. Art. 41. 90. 110. Schwabenſp. Art. 41. 100. 174. Sächſ. Weichb. Art. 19. 43. Ruprecht v. Freiſ. I. 69. Vermehr. Sachſenſp. IV. 17, 10. 24, 1. Welch man lip adder hand lediget, daz ome vor gerichte vorteylt ist, dy sint rechteloz. Dy ouch hud adder hor ledigen, daz on vor gerichte vorteylt ist, dy sint ouch rechtelos. Lübeck Stadtr. Cod. II. 246. Prag Rechtsb. §. 99. Goslar Statut. S. 38, 7. 93, 10. Kulm Stadtr. II. 78. Gefängniß, im Gegenſatze zu der vorhergehenden Periode, blos an einigen Orten, und auch hier nur als ſeltene Ausnahme. Hamburg Stadtr. v. J. 1270. IX. 2. XI. v. J. 1292. L. §. 2. M. §. 23. Lübeck Stadtr. Cod. II. 12. 202. 221. Cod. III. 43. 154. Bremen Stadtr. II. 5—7. 14. (Oelrichs S. 37—39. 43.) Nordhauſen Statut. A. §. 176. B. §. 27. 215. 227. C. II. 7. 67. 81. III. 4. 58. 61. Brünn Iur. orig. §. 11. Schöffenb. §. 240. 476. 493b. Prag Statut. §. 19. 20. 21. 41. Regensburg Stadtr. S. 26. Kaiſerr. II. 63. 79. 81—86.

Dritte Periode.

Von dem Eindringen des römiſchen und canoniſchen Rechts bis gegen die Mitte des achtzehnten Jahrhunderts.

I. Die Zeit vor den Schwarzenberg'ſchen Arbeiten.

§ 41.

§ 41. Zeit des Eindringens der fremden Rechte. Verglichen mit dem Civilrechte erfolgt dieſes Eindringen hinſichtlich des canoniſchen Rechts bei weitem früher (§. 32.), hinſichtlich des römiſchen Rechts un-

gleich später oder doch jedenfalls ungleich langsamer. In dem nördlichen § 41.
Deutschland, z. B. in den Stadtrechten von Bremen und Hamburg sowie in dem Wendisch-Rügianischen Landbrauche (§. 42.), findet sich während des fünfzehnten und selbst noch während des sechzehnten Jahrhunderts beinahe keine Spur von römischem Rechte. Vgl. Roßhirt Gesch. u. System I. S. 221. 227—229. Stobbe Gesch. d. deutsch. Rechtsquellen I. S. 646. 653. 654. S. jedoch auch Lappenberg in Hugo's Civil. Magazin VI. S. 219—227. Gründe des Eindringens der fremden Rechte überhaupt. H. Ch. de Senckenberg Methodus iurisprudentiae. Francofurti 1756. App. III. de receptione iuris Romani in Italia et Germania. p. 95—147. Ch. F. G. Meister de iuris Romani criminalis in Germaniae foris auctoritate, in Dessen Sylloge selectorum opusculorum. Gottingae 1766. 1775. Vol. II. p. 1—92. C. A. Tittmann de causis auctoritatis iuris Canonici in iure criminali Germanico. Diss. I. et II. in Martin Collect. select. dissert. I. p. 129—207. Derselbe Gesch. d. deutsch. Strafg. S. 221—233. Stobbe Gesch. d. deutsch. Rechtsq. I. S. 609—654. Vgl. auch J. D. Meyer Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires. La Haye et Amsterdam 1819—1823. Tom. V. p. 167—185. G. Beseler Volksrecht und Juristenrecht. Leipzig 1843. S. 29—53. A. Exleben Einleitung in das römische Privatrecht. Göttingen 1854. S. 438—475. Verkennen der eigenthümlichen Natur des Rechts überhaupt: anstatt darin das nothwendige Product der Individualität eines Volkes resp. einer bestimmten Zeit (§. 59.) zu erblicken, wird dasselbe noch als etwas rein Zufälliges oder Willkührliches angesehen; eben um deswillen aber von vorn herein Unmöglichkeit, den wahren Gegensatz zwischen einheimischem und fremdem Rechte sich zum Bewußtsein zu bringen, und in sofern denn schon jetzt, wenn auch noch ziemlich unklares, Hervortreten jener Ansicht (s. unten §. 57.), daß das Recht etwas durchaus Allgemeines, für alle Zeiten und Völker nahezu gleich Passendes und Anwendbares sei. Stobbe a. a. O. I. S. 639. 640. „Die Aufnahme eines fremden Rechts konnte um so eher erfolgen, als man sich über den Gegensatz des Rechts der verschiedenen Völker nicht klar war und mit dem Glauben an ein allgemeines Weltreich auch ein allgemeines Weltrecht für möglich hielt. Falls es an einer entschiedenen Norm im einheimischen Recht fehlte, nahm man die „„Gesetze — wie Eichhorn (Rechtsgesch. II. S. 246.) sagt — daher, wo man sie irgend fand, ohne sich große Scrupel zu machen, ob die Sammlung, aus der man sie nahm, auch der Form nach äußere

§ 41. Autorität habe"" ... So wie die Humanisten aus den griechischen und römischen Autoren die absolute Wahrheit und menschliche Bildung zu schöpfen glaubten, so waren sich auch die Juristen, welche zu Bologna das römische Recht studirt hatten und es in der Heimath zur Geltung zu bringen suchten, dessen nicht im entferntesten bewußt, daß sie ihrem Volke ein fremdes Recht zuführten und daß nicht alle Sätze des Corpus iuris zur Anwendung kommen dürften. Man glaubte kein fremdes Recht zu übertragen, sondern nur das seiner Entwickelung nach vollendetere Recht, das Recht κατ' ἐξοχήν anzuwenden." Mangelhaftigkeit des damaligen Zustands des deutschen Strafrechts, d. h. Mißverhältniß dieses Zustands mit der damaligen Bildungsstufe des Volks. Tittmann de caus. auctor. iur. Canon. p. 169—183. S. auch Stobbe a. a. O. I. S. 636—638. Maurer Gesch. d. altgerman. Gerichtsverf. S. 306—308. „Wäre alles in der Heimath ruhig und zufrieden gewesen mit dem, was man hatte, nimmermehr würde es einem fremden Rechte in den Sinn gekommen und noch weniger gelungen sein, das einheimische zu verdrängen." Vorzüge der fremden Rechte. [Vielleicht noch mehr als die wirklichen Vorzüge dieser Rechte sind hier die vermeintlichen Vorzüge derselben von Einfluß geworden: jene eben so allgemeine als unbegränzte Verehrung, welche man namentlich für das römische Civilrecht empfand, mußte fast nothwendig, und so lange man nicht auf's allerbestimmteste sich vom Gegentheil überzeugt hatte, auch auf das römische Strafrecht übertragen werden.] Vgl. Abegg die verschiedenen Strafrechtstheorieen S. 78—114. Ausschließliche Herrschaft der fremden Rechte auf den Universitäten, namentlich auch nachdem seit der Mitte des 14. Jahrhunderts in Deutschland selbst Universitäten errichtet worden waren. Eichhorn Rechtsgesch. III. S. 332—338. Tittmann l. c. p. 146—163. Stobbe a. a. O. I. S. 624—631. Gründe für die Reception des canonischen Rechts insbesondere. Ansehen und Einfluß der Geistlichkeit im Allgemeinen, namentlich der Päpste. Tittmann l. c. p. 139—146. Zuziehung der Geistlichen bei allen wichtigeren Geschäften des bürgerlichen Lebens. Tittmann l. c. p. 163—166. Vgl. auch Tit. X. ne clerici vel monachi saecularibus negotiis se immisceant (3. 50.). Charakter des canonischen Rechts überhaupt: weil dasselbe das weltliche Recht nicht verdrängen, sondern nur ergänzen, d. h. weil es sich nicht über dieses, sondern blos neben dasselbe stellen will (§. 22.), muß sowohl die Forderung nach seiner Anerkennung als diese Anerkennung selbst eben so natürlich wie unverfänglich erscheinen — der Schritt vom bloßen Ergän-

zen zum wirklichen Verdrängen, von der einfachen Mitberechtigung zur endlichen Alleinherrschaft ist aber freilich überall, und war gerade hier, unter dem Einflusse aller sonstigen Verhältnisse, ein sehr nahe liegender. Vgl. Tittmann l. c. p. 195—199. Gründe für die Reception des römischen Rechts insbesondere. Begünstigung von Seiten der Kaiser und der einzelnen Landesfürsten. Senckenberg l. c. p. 120—126. 136. 140. Meister l. c. p. 21—27. 31—40. Stobbe a. a. O. I. S. 612—624. S. freilich Friedrich's III. sog. Reformation v. J. 1441. Art. 5. (Goldast Reichssatzung. Hanau 1609. Th. I. S. 167.) Alle doctores der rechten, sie seindt geystlich oder weltlich, im heyligen römischen reich teutzscher nation sollen nach laudt der fürgenommen reformation an kaynem gericht, bei kaynem rechten, auch in kayns fursten oder andern räthen mer gelitten, sunder gantz abgethon werden. Sie sollen auch fürbashin vor gericht oder recht nit weitter reden, schreiben oder rathgeben: seitmals Gott den menschen mit seyner aignen weysshaidt begnadet vnd vorsehen hat, so mag er in der newen fürgenommenen ordnung seines rechtens selb wol warten. Vgl. G. W. Böhmer Kaiser Friedrich's III. Entwurf einer Magna Charta für Deutschland. Göttingen 1818. S. LXII—LXIV. LXXXIX—CXXIV. S. jedoch (für die richtige Würdigung dieser angeblichen, einer viel spätern Zeit und ganz anderen Verhältnissen angehörigen, Reformation Friedrich's III.) besonders Eichhorn Rechtsgesch. III. S. 109. 114—118. Homeyer über die unächte Reformation Kaiser Friedrich's III.; im Monatsbericht der k. Akademie der Wissenschaften zu Berlin. 1856. (Sitzung der philos.-histor. Classe vom 2. Juni.) S. 291—304. S. auch Savigny Gesch. d. röm. R. im Mittelalter III. S. 89. Zuziehung der Doctoren des römischen Rechts, und durch sie allmählige Verdrängung der Geistlichen, bei allen bedeutenderen Geschäften des bürgerlichen Lebens; insbesondere Besetzung der Gerichtsstellen mit solchen Doctoren. Senckenberg l. c. p. 98. Stobbe a. a. O. I. S. 631—633. 642—646. Maurer a. a. O. S. 309. 310. (Hier eine Reihe urkundlicher Belege aus der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts, wornach für die Gerichte in der Pfalz, Baiern, Württemberg, Hessen, Sachsen ꝛc. die Zuziehung der Doctoren bald in größerer bald in geringerer Zahl erwähnt wird.) Benutzung dieser Doctoren bei den neuen Ueberarbeitungen der Stadt- und Landrechte, und damit denn theils absichtliche, theils, und vielleicht noch häufiger, sogar unabsichtliche oder unbewußte Einführung der Grundsätze des römischen Rechts in diese Ueber-

§ 41.

§ 41 arbeitungen. Nürnberg Stadtr. v. J. 1479. Vorrede ... nach dem sölliche gesetz nach rat vil hohgelerter doctor vnd den gemeinen geschriben rechten, sovil sich das nach der stat Nüremberg gelegenheyt, herkomen vnd lewffte hat erleiden mügen, gemess gemacht sind. Worms Stadtr. v. J. 1498. Vorrede... So haben wir burgermeister vnnd rate ... auch mit guotem vorrat der rechtgelerten ... disse hienach geschriben vnnser stattrecht ... ernüweret etc. S. auch R. Stintzing Ulrich Zasius. Basel 1857. S. 45. 157—161. [Der Mangel an eigentlicher Nationalität in dem spätern römiſchen Rechte, worin wohl gerade die Haupturſache ſeiner Aufnahme hinſichtlich des Civilrechts zu ſuchen iſt, läßt ſich für die Aufnahme deſſelben hinſichtlich des Strafrechts nicht geltend machen: ſelbſt das neueſte römiſche Strafrecht hat eine durchaus nationale Färbung, eben deswegen aber konnte es auch in Deutſchland nie in dem Grade heimiſch werden, wie es das römiſche Civilrecht geworden iſt.]

§ 42.

§ 42 Quellen. I. Reichsgeſetze: Carl's IV. v. J. 1356. (Aurea Bulla: Neue Sammlung der Reichsabſchiede. Frankfurt 1747. Th. I. S. 45—87. Neueſter Abdruck: Aurea Bulla Caroli IV. Lipsiae 1833.) Kap. 15. 17. 24. Wenceslaus' v. J. 1383. 1389. 1398. (N. Samml. I. S. 88—103.) Sigismund's v. J. 1431. 1437. (N. Samml. I. S. 144—146. 152. 153.) Albrecht's II. v. J. 1438. (N. Samml. I. S. 154—158.) Friedrich's III. v. J. 1442. 1466. 1467. 1471. 1474. 1486. (N. Samml. I. 170—174. 198—204. 225. 226. 244—247. 261—264. 275—278.) Maximilian's I. v. J. 1495. 1498. 1500. 1512. (N. Samml. II. S. 3—6. 11—13. 28. 29. 39—42. 63—67. 141—143.) Karl's V. v. J. 1521. 1522. 1530. Tit. I—VIII. XXVI—XXX. XXXIII. (N. Samml. II. S. 194—203. 229—241. 332—345.) II. Stadtrechte: Ofen v. J. 1421. (Michnay u. Lichner das Ofner Stadtrecht. Preßburg 1845.) Art. 47. 48. 85. 134. 145. 152. 155. 159. 180. 190. 219. 226. 228. 229. 254. 258—278. 284—292. 331—333. 345—347. 436. Bremen v. J. 1428. (Oelrichs Vollſtändige Sammlung alter und neuer Geſetzbücher der freien Stadt Bremen. Bremen 1771. S. 305—424.) I. 21. 32. 33. 43. 50—55. III. 15. 26. 27. IV. 10—41. Statut. v. J. 1433. (Oelrichs a. a. O. S. 427—550.) I. 50—54. 57—59. 75. 86—105. Zuſätze 1—5. II.

20. 88. 89. 93. 94. 96. 102. Statut. v. J. 1450. (Oelrichs a. a. O. § 42. S. 717—745.) Art. 1. 4. 14. 26. 31. 32. 35—37. 53. 55. 119. 138. 145. Statut. v. J. 1489. (Oelrichs a. a. O. S. 637—716.) Art. 1. 4. 13. 19. 35. 48—54. 56—58. 73. 74. 201. Köln v. J. 1437. (Statuta und Concordata der h. freyen Reichs Statt Cölln ꝛc. Gedr. nach 1570.) Art. 44. 57. 65—72. 80—88. 96—108. Altdorf aus d. A. des 15. Jahrh. (Das gestreng Recht zu Altdorff: Willius Diss. de antiqua constitutione criminali Altorfina. Altorfii 1779. p. 23—32.) p. 31. 32. Nürnberg v. J. 1479. (Reformacion der Stat Nüremberg ꝛc. gedr. durch Anthonien Koberger 1484.) III. 6. V. 4. VII. 1. 2. XX. 2. XXIII. 6. 7. XXV. 6. 11. 12. XXXI. 2. Hamburg v. J. 1497. (Lappenberg Hamburgische Rechtsalterthümer. Bd. I. Hamburg 1845. S. 165—320.) B. §. 13. 14. M. §. 2—9. 12—15. 19. N. O. Worms v. J. 1498. (Der Statt Wormbs Reformacion ꝛc. gedr. 1513.) III. 1, 28. 29. 32. VI. 1, 2. 8—10. 12. 16. 18. 20—24. 2, 12—21. Freiburg v. J. 1520. (Nüwe Stattrechten vnd Statuten der loblichen Statt Fryburg im Pryßgow gelegen. Gedr. 1520.) Fol. 89—91. 93—97. III. Landrechte: Maximilian's I. Malefizordnung für die Grafschaft Tirol v. J. 1499. (Baierische Annalen 1834. Beil. zu Nr. 137.) Fast wörtlich hiemit übereinstimmend, jedoch besonders in den processualischen Bestimmungen vielfach abgekürzt, ist Maximilian's I. Malefizordnung für die Stadt Ratolphzell v. J. 1506. (Walchner Geschichte der Stadt Ratolphzell. Freiburg 1825. S. 278—286. Auch abgedr. in Dalwigk u. Falck Eranien H. II. S. 80—89.) Landesordnung für die Grafschaft Eberstein v. J. 1508. (Krieg v. Hochfelden Geschichte der Grafen von Eberstein in Schwaben. Karlsruhe 1836. S. 442—464.) S. 452—454. 457. 458. 461—464. Friedbruchsordnung für die Grafschaft Eberstein v. J. 1522. (Krieg v. Hochfelden a. a. O. S. 464—466.) Baierischer Landpot v. J. 1512. (Gemain Landpot vnd Ordnung wider die Mörder, Todschleger, Außtreter, jr Helffer vnnd Ennthallter im Lannde zue Bairn. Gedr. 1512. Zum Theil wörtlich aufgenommen, jedoch auch mit manchen Veränderungen, Zusätzen und Abkürzungen, in: Das Büech der gemeinen Landpot, Landsordnung, Satzung vnd Gebreüch des Fürstennthumbs in Obern- vnd Niedern Bairn im 1516 Jar aufgericht. Bl. 7—18. Neue verbesserte Ausgabe 1520. Bl. 7—18. Von diesem „Büech der gemeinen Landpot" gehört noch außerdem hierher Bl. 31—34. 46. 61. 75. Neue Ausg. Bl. 31—34. 46. 56. 65.) Baierisches Landrecht v. J. 1518. (Reformacion der

§ 42. Bayrischen Landrecht im 1518 Jar aufgericht.) I. 9. IX. 16. XV. 1—5. XVI. 1—10. XVII. 1—5. XIX. 6—10. XX. 2. 4. 5. XXI. 1—3. XXII. 2. 3. XXVIII. 8. 15. 17. 18. XXIX. 1. 2. XXXI. 1. XXXII. 2. 4. 7. XXXIII. 8. XXXIV. 7. 9. 10. XXXV. 2—4. XXXVI. 2. XXXVII. 1—5. XXXIX. 4. XL. 3. 8. XLII. 2. 5. 6. Landgerichtsordnung für das Erzherzogthum Oesterreich unter der Enns v. J. 1514. (Hye Beitrag zur österreichischen Strafrechtsgeschichte. [Wien 1844.] S. 20—34. Ueber das Verhältniß dieser, gleichfalls von Maximilian I. erlassenen, Landgerichtsordnung zu der eben erwähnten Malefizordnung für die Grafschaft Tirol v. J. 1499, vgl. Wahlberg in Haimerl's Oesterr. Vierteljahresschr. IV. S. 131—158.) IV. Sammlungen des Gewohnheitsrechts: Mainzer Waldbote v. J. 1422. (Siebenkees Beiträge zum deutschen Rechte I. S. 41—72.) Wendisch-Rügianischer Landbrauch aus d. A. des 16. Jahrh. (Dreyer Monumenta anecdota. Lubecae 1760. Tom. I. p. 229—460.) Art. 9—16. 29—33. 70. 92. 99—102. 108. 118. 123—134. 136. 143. 144. 175—179. Weisthümer (herausg. von Grimm) I. S. 39 ff. 83. 92. 116 ff. 124. 128. 143. 202. 207 ff. 214 ff. 220 ff. 228 ff. 236 ff. 243 ff. 255. 271. 280 ff. 349 ff. 382. 390. 393. 471 ff. 481. 484. 488 ff. 533. 559. 565. 621. 622. 649. 773 ff. 778 ff. 782. 796 ff. 800 ff. II. S. 47 ff. 77. 94. 126 ff. 153 ff. 160. 166 ff. 170. 193. 217 ff. 226. 233. 235. 244 ff. 280. 380 ff. 427 ff. 501 ff. 578 ff. 625 ff. 661. 703 ff. 807. III. S. 25. 48. 68 ff. 115. 138. 143. 270. 272 ff. 301 ff. 304 ff. 314 ff. 321. 376. 380. 416. 425. 556. 590. 630. 661 ff. 691. 695 ff. 699 ff. 706 ff. 711 ff. 718. 729 ff. 879.

§ 43.

§ 43 Wirkungen des Eindringens der fremden Rechte, insbesondere des römischen Rechts. Vgl. auch Luden Handb. d. Strafr. I. S. 80—87. Größerer oder geringerer Umfang dieser Wirkungen je nach den verschiedenen Gegenden Deutschlands: im Norden bleibt es noch fast durchgängig bei dem bisherigen Rechtszustande. Wirkungen der fremden Rechte im Allgemeinen. Ueberwiegende Anerkennung des öffentlichen Charakters des Strafrechts, insbesondere Unstatthaftigkeit einer außergerichtlichen Abfindung mit dem Verbrecher. Baier. Landr. XIX. 10. Vmb wellicherlay sach ainer für gericht gepunden vnd gefangen kompt, darumb man jm den leyb abgewynnen

mag, da sol khain verzickhen shaden, weder von vorsprechen noch von § 43.
anclager, sonnder man sol jm recht ergeen lassen wie die ansprach steet. S. jedoch Bremen Statut. v. J. 1428. B. IV. 36. Statut. v. J. 1433. B. I. 53. Rügian. Landbr. Art. 14. 131. Zoepfl das alte Bamberg. R. S. 17. 18. Derselbe Rechtsgesch. S. 967. Verschwinden oder mindestens Beschränkung der Befugniß von der verwirkten Strafe sich loszukaufen. Ofen Stadtr. Art. 48. . . er verleust dy zung, vnd mag dy selb mit kainem gelt nit ablosen. Ist aber das, das dy sach ichtz mergklich ist, man sol kain gelt vor sein haub nicht nemmen. Nürnberg Stadtr. III. 6. . . vnd wer das vberfüre, der sollt zu vnablessiger peene vier monat auf ainen turn in ein versperte kamer gestrafft werden. Doch mag er den halbenteil derselben straffe mit dem gelt darauf gesetz abbringen vnd ledigen: aber den andern halbentail sol er mit seinen leib volpringen. Baier. Landr. IX. 16. Wer vberwunden wirt mit fünffen, das er falscher zeüg sey gewesen, dem sol man die hand abschlagen, vnd er mag die zungen lösen vnd abkhauffen von dem gericht vmb sechtzig vnnd drey pfundt pfenning. (S. jedoch Mainz Waldb. S. 43. 66. Auch wan eyn waldpot eyme juden by eyner cristen frouwen adir maget vunde vnküschhit mit ör zv tribende, dy mag he beyd halten: do sal men dem juden syn ding abesniden vndt eyn uch vzstechin, vnd sy mit ruten usslagen, adir sie mogen vmb eyn summ dorumb theidingen. Bremen Statut. v. J. 1489. Art. 56. 57. Vgl. auch Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XII. S. 79. 80. 82. Wahlberg in Haimerl's Vierteljahresschr. IV. S. 136.) Strenge der Strafen überhaupt (§. 44.). Wirkungen der fremden Rechte im Einzelnen. Wörtliches (mitunter ganz sinnloses) Abschreiben einzelner, namentlich römischer Gesetzesstellen. Aur. Bull. cap. 24. In hoc item crimine . . . eciam in caput domini servi torquentur. Vgl. L. 5. 6. 7. §. 1. C. ad L. Iul. maiest. (9. 8.) Geib Gesch. d. röm. Criminalproc. S. 636—638. Brünn Schöffenb. §. 535. Evenit, ut eadem scelera in quibusdam provinciis gravius plectantur, ut in Africa messium incensores, in Mysia vitium, ubi metalla sunt, adulteratores monetae (L 16. §. 9. D. de poen. 48. 19.). . . . Capitalium quoque poenarum tres isti gradus sunt: summum supplicium esse videtur ad furcam damnatio . . . item capitis amputatio, deinde proxima morti poena metalli coercitio id est servitus, postea in insulam deportatio, quae inducit amissionem civitatis. Ceterae poenae ad existimationem licet non ad capitis periculum pertinent, veluti relegatio ad tempus vel in perpetuum in insulam (L. 28.

§ 43. pr. §. 1. D. eod.). . . . Qui publicam pecuniam delatam in usum aliquem retinuit nec in eundem usum consumserit, interdictione ignis et aquae punitur, hoc est, deportatur, et ita bona amittit (L. 2. 3. D. ad L. Iul. peculat. 48. 13.). . . . et scio multos ad bestias damnasse sacrilegos, non multos etiam vivos extitisse (exussisse?), alios vero in furcam suspendisse; sed moderanda ea poena est usque ad bestialitatem (?) eorum, qui manu facta templa effregerunt (L. 6. pr. D. eod.). Allgemeines Verweiſen, insbeſondere auf das römiſche Recht. Maximilian's I. Geſetz v. J. 1495. (N. Samml. d. Reichsabſch. II. S. 28.) Nachdem Gott der allmächtige, vnnser schöpfer, in den zehen gepotten . . . geordnet hat, dass sein göttlicher nahm durch kein menschen vergebens, eytel oder vnnütz genannt werden soll. Demnach, zu mehrer nachfolg vnd ehr Gottes vnd der menschen heyl, weyland kayser Iustinianus, vnser vorfahr am reich, löblicher gedechtnüs, männiglich zu halten ernstlich ermahnet vnd strenglich gebotten hat, alle lästerliche wort vnd schweren bey dem nahmen Gottes vnd seinen heiligen gliedern zu vermeiden, vnd wo darüber jemands solche ermahnung vnd gebott verbrechen vnd vberfahren würde, dass sich dieselbe thäter dardurch der barmhertzigkeit Gottes vnwürdig gemacht haben, vnnd darumb gefencklich angenommen vnd mit der letzten straff des todts gepeiniget werden solten. . . . Vnd aber dieselbe Gottes gebott vnd des ehgenanten unsers vorfahren satzung, ermahnung, gebott und peen jetzt leider in vergessen vnd verachtung von vielen menschen vberfahren worden, haben wir als römischer könig etc. Worms Stadtr. III. 1, 28. . . soll gestrafft werden nach sag der keiserlichen recht. Einführung der römiſchen actio aestimatoria bei Injurien. Worms Stadtr. I. 17. III. 1, 28. Anerkennung der römiſchen actio dupli und quadrupli bei Diebſtahl und Raub. Worms Stadtr. III. 1, 29. Anerkennung eines ſelbſtſtändigen Verbrechens des Betrugs (stellionatus) im Gegenſatze zu der Fälſchung (falsum). Nürnberg Stadtr. XXIII. 6. 7. Worms Stadtr. III. 1, 32. 2, 33. VI. 1, 10. 2, 20. Freiburg Stadtr. Fol. 95. Tirol Maleſizord. §. 20. 51. Ratolphzell Maleſizord. §. 11. Baier. Landr. XXIX. 1. 2. Reception der Grundſätze über Verjährung. Worms Stadtr. III. 1, 28. 32. Reception der Grundſätze über Begnadigung durch den Regenten. Tirol Maleſizord. §. 40. Ratolphzell Maleſizord. §. 21. S. auch Ofen Stadtr. Art. 56. Grimm Weisth. I. S. 610. II. S. 89. 153. 254. 319. Vgl. J. Plochmann das Begnadigungsrecht. Erlangen 1845. S. 28—33. Wahlberg in Haimerl's Vierteljahresſchr. IV.

S. 145. Annahme der (römiſchen) Regel: Princeps legibus solutus est (§. 69.). S. auch Stobbe Geſch. d. deutſch. Rechtsq. I. S. 619. Verweiſen auf die fremden Rechte als ſubſidiäre Quelle des einheimiſchen Rechts. Worms Stadtr. VI. 2, 21. Andere pene vnnd straffe, sye seyen burgerlich oder peynlich, die jn vnnser statt zwingen vnd benden verwürckt würden, vnd herin nit sunderlich angezöigt oder aussgetruckt syndt, söllen nach aussweysen vnser montrichter buoch alter constitution andrer ordenung oder gesetze des gemeinen rechten .... gehandelt, fürgenommen vnd gehalten werden. S. ſchon Lüneburg Stadtr. S. 2... und wes me in dessem boke edder in den priuilegien nicht en vind, dar willet de Rad vnd borghere in allen saken vnd schelingen na desser tyd sik mer richten an mene sassech lantrecht. Vnde wes me dar nicht ane vind, dar schal me sik denne in den stucken richten vnd holden an dat keyserrecht. Vnd wes me dar uort nicht ane vind, dar scal me sik holden an dat gheistlike recht. An den meiſten Orten jedoch findet ſich eine ſolche ſubſidiäre Anerkennung noch keineswegs; dagegen kommen bisweilen Beſtimmungen vor, welche gerade auf die früheren einheimiſchen Rechte zurückweiſen. Freiburg Stadtr. Fol. 95. Item welcher vnser burger, rich oder arm, ouch ir eeliche gemahel, mit worten oder werkhen schmecht, in irn hüsern vnd güttern oder andersswa überlouffi vnd vnderstat zu begewaltigen, wie vnd welcher gestalt das geschicht, der sol gestrafft vnd gebessert werden wie vnser alt stattrecht das anzögt vnd vsswiset, by demselben lassen wir es gentzlich bliben in allergestalt als ob solich alt stattrecht hierinn in disem artickel von wort zu wort begriffen wer. § 43.

§ 44.

Allgemeiner Charakter des Strafrechts unmittelbar vor den Schwarzenberg'ſchen Arbeiten. Fortwährendes Bemühen durch geſetzliche Vorſchriften die noch immer nicht zu beſeitigenden Fehden und Privatkriege zu beſchränken oder völlig aufzuheben. Aur. Bull. cap. 17. Landfrieden u. Reichsabſchiede v. J. 1383. 1389. 1398. 1431. 1437. 1438. 1442. 1466. 1467. 1471. 1474. 1486. 1495. 1498. 1500. 1521. 1522. (N. Samml. I. S. 72. 88—103. 144—146. 152—158. 171. 172. 198—204. 225. 226. 244—247. 261—264. 275—278. II. S. 3—6. 11—13. 39—42. 63—67. 194—203. 229—241.) Vgl. Wächter im N. Arch. d. Crim. § 44.

§ 44. R. XII. S. 366—380. S. auch Abegg ebendaſ. 1854. S. 452—477. Beſtreben durch möglichſt ſtrenge Strafen der Verübung von Verbrechen entgegenzuwirken: die bloſen Drohungen der vorhergehenden Periode (§. 40.) erſcheinen jetzt ſo überwiegend als Ernſt, daß nicht nur, von einigen kaum nennenswerthen Ausnahmen abgeſehen, alle Verbrechen, und zwar ſelbſt die geringfügigſten, wie z. B. das Verunreinigen von Brunnen, die Beleidigung von ſtädtiſchen Nachtwächtern ꝛc., mit dem Tode beſtraft werden, ſondern daß zugleich, weil eben dadurch allein noch eine gewiſſe Abſtufung und Gradation möglich iſt, die bei weitem größere Zahl derſelben, und darunter nicht ſelten ziemlich unbedeutende, wie das Beſchädigen von Bäumen, das Verrücken von Gränzſteinen ꝛc., mit möglichſt qualvoller Todesſtrafe belegt wird; ja, als ob hier nicht ſchon die vorhergehende Zeit eine nur allzu reiche Auswahl geliefert hätte, werden jetzt noch immer neue Strafen der Art, z. B. das Ausdärmen, das Eingraben und mit einem Pfluge durch's Herz fahren ꝛc., erſonnen. Tirol Maleſizord. §. 12—23. Ratolphzell Maleſizord. §. 6—14. Altdorf Geſtreng R. S. 31 ff. Vmb diepheytt ist recht das man einen soll hanngen. Vmb heimliche morderej ist recht schleypfen vnd radtprechen. Vmb offennliche morderej ist recht enthaubten. Vmb kirchen einpruch vnd mordtprennen ist recht verbrennen. Vmb felscherej ist recht in einem kessel versieden. Vmb nottnunfft ist recht schleypfen vnd ein stecken durch ihn schlahen. Vmb rauben ist recht enthaubten. Item ob ein frau ihren man ertödtet, oder dartzu hilfft mit rath oder mit that, so ist recht das man sie lebendig soll begraben. Item so einer sein hausfrauen ermordt, ist recht das man ihn schlaypf vnd darnach mit gluenden zangen bej dem gericht reysst zu dreyenmalen, vnd darnach mit dem radt von dem leben zu dem todt pring: alsdann geschehen ist Hannsen Schuestern. Item ob einer einen andern bey seinem weyb ergreyfft vnd denselben mit dem rechten vberwinden wolt, so ist recht das man denselben begraben soll, er sey lebendig oder todt, vnd einen stecken durch ihn schlahen; vnd also soll man dem weyb auch thun, ob man sie begreyfft. Freiburg Stadtr. Fol. 95. Item welcher vnser statt brunnen nachts oder tags gevarlicher gestalt verpricht, hinderschlecht oder vervnreiniget, zu schaden vnd nachteil gemeinem nutz vnd gepruch aller inwoner, der sol darumb gestrafft vnd ertrenckt werden. Fol. 96. Welcher sich wissentlich vnd betrügklicher gestalt falsches gewichts vnd mass gepruchte, der sol darumb am leben gestrafft vnd erdrenckt werden. Fol. 97. Item welcher nachts vffsätzlich, on not vnd on eehafft

vrsach, vnser statt wechter vff der gassen vnd thürnen vnderstünd zebe- § 44.
waltigen vnd freuelhand an sy zu legen, oder ab ir wacht zu dringen, der sol vom leben zum tod mit dem schwert gericht werden. Grimm Weisth. I. S. 466. (I. S. 499. III. S. 321.) Wär es auch, das man einen eschenbrenner oder einen, der den wald brennte, begriffe, den sall man nehmen, und sall in eine wanne binden, und sall ihn setzen gen einem fure, do sollen ein fuder holz ahn sin, und soll ihn setzen neun schuhe von dem feuer barfusz, und sall ihn lassen sitzen bisz ihme die sohlen von den füszen fallen. I. S. 565. (III. S. 285. 288. 302. 305. 321. 416. 489.) Und wo der begriffen wirt, der ein stehenbaum schelett, dem were gnade nutzer dann recht: und wan man dem solle recht thun, solle man ine by seinem nabel sein bauch uffschneiden, und ein darm daraus thun, denselben nageln an den stame, und mit der person herumber gehen, so lang er ein darm in seinem leibe hat. II. S. 494. (III. S. 132. 138. 139. 590.) Auch so jemantz so vermessen, der marckhstein aussoere oder grübe, den soll man gleich den gürtel in die erden graben, vnd soll ihm mit eime pflugh durch sein hertz fahren, damit soll ihme gnugh vnd recht geschehen sein. III. S. 697. Ob ainer zwischen zwair gemerkch ainer gemerkchstain aussgrueb mit frauel, ob er des vberfaren wird, so sol man in nemen vnd sol in mit dem haupp setzen in dye grueb, da der stain inn ist gestanden, vnd in verstossen als ein marichstain. Besondere Strenge zeigt sich namentlich bei der jetzt immer mehr steigenden Verfolgung des Hexenwesens. (Malleus maleficarum.) Soldan Gesch. d. Hexenproc. S. 191—286. Jedoch ist die Strenge in dem Strafrechte überhaupt — selbst abgesehen von dem nördlichen Deutschland, wo die Grundsätze der vorhergehenden Periode noch so ziemlich unverändert bleiben — keineswegs überall dieselbe. Am weitesten ging hier vielleicht das Nürnberger Recht. Con. Celtes de origine, situ, moribus et institutis Norimbergae. (Bil. Pirckheimer Opera politica, historica, philologica et epistolica. Francoforti 1610. p. 116 sqq.) cap. 14. . . Cerneres ante portas in gemoniis damnatorum cadavera suspensa, mutuis inter se, dum aer movetur, conflictari ictibus, et velut Diomedeis praesepiis a corvorum scaevarumque volucrum rostris lacerari. Falsarios mercium aut monetarum, sacrarumque aedium spoliatores et sacrilegos, vivos rogo impositos, aut ad stipitem vinctos cremant, inserto sub ascellis, capiti, inguinibusque nitri pulvere, ut flamma fomentum corripiat. Latrones et parricidas non crucibus agunt, aut culleis insuunt; sed aculeatis rotis tibias, et lacertorum moras confringunt:

§ 44. contritisque singulis ossibus carnifex cervicem, et praecordia humerosque, ingentis rotae citato impetu pulsat, a sedibus et amico domicilio latibulisque suis miseram explodens animam: dein lacerum et deforme cadaver spirantibus calentibusque adhuc venis, rota supra palum suffixa, in aura resupinatos volucribus exponunt. At quibuscum mitius agitur, vivos prius ense percutiunt, dein truncum ipsum supplicio rotae afficiunt, in mortuos etiam et exanime corpus saevi. Nec ad has poenas miseris proficisci datur: sed equo alligatos supinos ad haec tormenta trahunt, per saxa, lacunas, voragines, imbricesque platearum miserorum corpora lacerantes, obiter uncis, flammatisque forcipibus suras et musculos, aliaque carnulentiora corporis loca vellicantes, foedum illud in Germanicae severitatis triste spectaculum, nec ad coercenda latrocinia, caedes et rapinas perditissimorum hominum sufficiens et efficax exemplum, dum lacera corpora, et truncos artus, et infecta tabo canibus et scaevis alitibus cadavera exponunt. Hostibus patriae, et in eam coniurantibus exta rimantur, ac veluti haruspicina aut ἀνατομή fieret, carnifex primum cor scrutatur: exsectis deinde ceteris intestinis, corpus exenteratum in quatuor partes lancinat, et manus et crura exseruntur. Has tanquam ex religione ante urbis portas palis et crucibus affixas, ad quatuor mundi regiones et coeli cardines exponunt. Vgl. Malblank Geſch. d. peinl. Gerichtsord. S. 32—38. Roßhirt a. a. O. I. S. 144—152. Köſtlin in d. Zeitſchr. für deutſch. R. XII. S. 108—110. Du Boys Histoire du droit crim. II. p. 602—614. An anderen Orten findet ſich vergleichungsweiſe eine faſt auffallende Milde — bloſe Geldbußen als Regel. Eberſtein Landesord. S. 452—454. 457. 458. 461—464. Friedbruchsord. S. 464—466. Grimm Weisth. I. S. 39 ff. 83. 92. 116 ff. 124. 202. 207 ff. 214 ff. 220 ff. 228 ff. 236 ff. 243 ff. 255. 271. 280 ff. 349 ff. 382. 393. u. ſ. w. Namentlich in dem Kölner Rechte ſind qualificirte Todesſtrafen durchaus unbekannt, und ſelbſt die ſchwerſten Verbrechen werden hier mit einfacher Enthauptung beſtraft. Köln Stadtr. Art. 65. 66. 68. 70—72. 83. 84. 87. 88. 97. 98. 100. 101. 104. 107. (Bei Frauen tritt an die Stelle der Enthauptung das Lebendigbegraben. Köln Stadtr. Art. 71. 78. 100. 101. 104.) Eben ſo iſt Gefängnißſtrafe wenigſtens an einigen Orten ſchon ziemlich häufig. Köln Stadtr. Art. 57. 67. 69. 81. 82. 105. Eberſtein Landesord. S. 452. 463. Friedbruchsord. S. 465. Baier. Landb. v. 1516. Bl. 31. 46. Baier. Landr. XXIX. 1. Grimm Weisth. III. S. 274. S. ſelbſt Nürnberg Stadtr. III. 6. VI. 12. In der Regel findet aber freilich

Gefängnißstrafe blos dann Statt, wenn die verwirkten Geldbußen nicht bezahlt werden können. Hamburg Stadtr. B. §. 13. 14. Grimm Weisth. I. S. 222. 230. Item, welher diser buossen aine oder mer verfaltt, vnnd die nit hät zuogeben noch zuovertrösten, den mag ain herr vnnd das gericht jn vangknuss nemmen, vnnd darjnn halten byss er ain benügen tütt. I. S. 669. . . hat er nut, das er einen vrevel gebussen muge, man sol in vahen, unde sol in in den stoc legen. Ingleichem sind noch während dieser ganzen Zeit — im nördlichen Deutschland sogar noch bei weitem später — die Beispiele nicht selten, daß namentlich Tödtungen durch Entrichtung einer blosen Composition gebüßt werden. Grimm Weisth. I. S. 590. Zum andern soll die marck so friehe seyn, schlüge einer einen todt darauf (da gott vor sey), soll er den obgenanten zweyen herrn von Hessen und Nassaw mit dreyen hellern gebessert haben, er sehe fuhrter wie er von den freunden komme. II. S. 184. Wer einen doit sluge, oder wer eime eine wonde sluge oder fuststreich gebe, die zwene verliesen 15 schill. heller. II. S. 783. Item weirt sache, dat eymans vp deme walde gewont off doit geslagen wurde off gewalt geschege, die bruche sall man heuen, ind deylen die in alre maissen ass vurss. steit. Vgl. Heineccius Elem. iur. Germ. II. p. 255. Frey Observatt. ad iur. crim. Teuton. histor. p. 18—21. 67 - 69. Bülow u. Hagemann Practische Erörterungen. 2. Aufl. Hannover 1806 ff. Bd. II. S. 271—278. Mittermaier im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 60. 61. 70. Ueberhaupt aber kamen auch in der gegenwärtigen Periode die angedrohten Strafen gewiß nicht unbedingt und in jedem einzelnen Falle zur Anwendung; ja von manchen derselben, namentlich von dem in den Weisthümern so häufig erwähnten Ausdärmen und Herzdurchpflügen, ist wohl überhaupt nie ein wirklicher Gebrauch gemacht worden — es waren das eben, wie Dreyer sagt, „blose Schreckenbilder, welche ein unglücklicher Bauernwitz ausgehecket hatte." Dreyer Anmerkk. über einige Lebens- Leibes- u. Ehrenstraf. S. 23—25. Grimm Rechtsalt. S. 520. 739. 740. Dem Ermessen der Gerichte ist fortwährend der weiteste Spielraum gelassen, und gerade sie sind es, welche nach wie vor als die eigentlichen Träger der gesammten Rechtsbildung erscheinen. Bremen Statut. v. J. 1450. Art. 4. 26. 53. (Statut. v. J. 1489. Art. 4. 35. 53. 73. 201.) . . . dat will de rad also richten, dat sick des en ander hoden schal. Art. 138. . . welcke vrouwe des nicht en dede, de wil de radt lathen angripen und also tuchtigen, dat dar en ander an dencke. Tirol Malefizord. §. 50. . . das die richter vnd die

§ 44.

§ 44. zwelff vom rat oder die gesworn auch gewalt haben, die nach gelegenhait der tat vnd lestrung zu straffen, an leib oder gut: vnd wie es dieselben erkennen, dem sol die also nach gestrafft werden. §. 57. Vnd nachdem hierynn nicht all vbeltaten so beschehen möchtenn beschriben vnnd ausgedrucket sein, so söllen doch nicht destmynnder die richter, mit rat oder vrtail der rät oder gesworn, wieuor steet, samentlich oder durch den merer tayl wa sy nicht all dabey sein möchten, auch in denselben so also nicht hyerinn aussgedruckt seyn zu vrtaylen vnd zu straffen haben, nach jrem pesten versteen vnd gestalt ainer yeden übeltat, bey jrem ayd so sy gesworn haben, wie uor gemelt ist. Ratolphzell Malefizord. §. 24. 26. Grimm Weisth. I. S. 19. 490. III. S. 143. 669. Item mer hat dass gotshaus die recht in der hofmark, auch als weit die ist, dass sein richter hat zu richten, wändlen und zu straffen einen jeden frevel, der hie geschicht, es sei rauffen, schlagen, stossen, scheltwort, oder unzucht, dass alles mag er wandlen und straffen nach gestalt eines jeden handels und frevels. Oesterreich Landgerichtsord. §. 31—48. (Hier sind sogar blos die unerlaubten Handlungen als solche aufgezählt, die Art ihrer Bestrafung aber ist schlechthin und ausschließlich dem Ermessen der Gerichte überlassen.)

II. Die Schwarzenberg'schen Arbeiten.

§ 45.

§ 45 Biographische Notizen über Johann Freiherr zu Schwarzenberg und zu Hohenlandsberg, geb. den 25. December 1463, gest. den 21. October 1528. Vgl. Roßmann in Schott Jurist. Wochenblatt III. S. 273—286. Plitt Repertor. für d. peinl. R. II. S. 327—345. Malblank Gesch. d. peinl. Gerichtsord. S. 112—134. Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 234—246. Zoepfl in d. Zeitschr. für deutsch. Strafverf. I. S. 133—144. E. Herrmann Johann Freiherr zu Schwarzenberg. Leipzig 1841. Erziehung und erste Jugend Schwarzenberg's: eine eigentlich juristische oder auch nur eine allgemein gelehrte Bildung, namentlich Unterricht in der lateinischen Sprache, hat derselbe nicht erhalten; sein ganzes Jugendalter war mehr auf Entwickelung der physischen als der geistigen Anlagen gerichtet, und gleich so vielen Anderen war auch er von der Gefahr bedroht, in den

Aeußerlichkeiten und Verirrungen des unter seinen Standesgenossen da- § 45.
mals herrschenden Lebens unterzugehen. Malblank a. a. O. S. 115.
116. Herrmann a. a. O. S. 11. „Von seiner Jugend wird berich-
tet, daß er einem sehr äußerlichen Treiben hingegeben, zwar Körperstärke,
Gewandtheit, persönlichen Muth ausgebildet und vielfach bewährt habe,
aber ohne höhere Ziele, und deshalb ohne Steuer und Halt. In Berich-
ten über Turniere finden wir ihn unter den ersten, aber eben so auch
unter denen, die in der damals grassirenden völlerischen Sitte des Zu-
trinkens und im Spiele Virtuosen waren." Körperbeschaffenheit und
Stärke. Vorrede zu Officia M. T. C. Ein Buch, so Marcus Tullius
Cicero der Römer zu seynem Sune Marco von den tugentsamen ämptern
vnd zugehörungen eynes wol vnd rechtlebenden Menschen in Latein ge-
schriben, welchs auff begere Herren Johansen von Schwartzenbergs ver-
teütschet, vnd volgens durch jne in zyerlicher Hochteütsch gebracht, mit vil
Figuren vnnd Teütschen Reymen, gemeynem nutz zu gut, in Druck gege-
ben worden. Augspurg 1531. Vnd wiewol er auch zu seiner zeit ain
vbergemaine manliche gerade person gewesen, so hat doch die natur ain
sunder eusserlich zaychen an jm bewysen, dann jm auff allen seynen
finger knübeln horen gewachssen, vnnd allso das er sollich knübel wye
dye negel an fingeren beschneyden hatt müssenn: vnnd wyewol sunst
vil hürne gewesen zusein gedicht vnnd gesagt, so gelaube ich doch das
wenig menschen gefunden werden, die souil horns als er gehebt. Er
hat auch auss geschickter sterck ainen pfenning strick, daran man pflegt
die küe zu legen, mit den henden voneinander gerissen. S. etwa auch
Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 324. „Er brachte es so weit,
daß er mit der Hand, die an den Knübeln so starke Nägel wie am Ende
der Finger hatte (?!) ꝛc." Veränderung in seiner bisherigen Lebensweise
und seinen gesammten Lebensansichten. Vorrede zu Schwarzenberg's
Büchle wider das Zutrinken, in: Der Teütsch Cicero. Augsburg 1535.
Bl. 80. 81. Dann sölchs hochschädlichs vbel (das Zutrinken) ist lay-
der aller erst, als er, her Hans, minderiärig an der fürsten höf gewesen,
in vnser Hochteütschland kümmen. Da er gleich wol, als ain jünger
vnuergerner hofman, nach dem er seines vattern ainiger sun gewesen,
mit vberigen zeeren, spylen vnd tringken also gelebt, das jn sein vater,
herr Sigmund von Schwartzenberg vnd zu Hohenlandtsperg säliger ge-
dächtnüss, vom Rhein haim gen Frangken erfordert, vnd jm anzaigt, das
er, herr Sigmund säliger, sölches seines zeerens, spylens vnd zutring-
kens also gross missfallen hett: wü er dez nit liess, so wölt er jn ent-

§ 45. erben, vnd ehe sein gut zu ainem gemainem der leichtfertigen weyber hauss verordnen, dann jm, seinem sun, sölch sein erb, als ainem vngeraten, volgen zulassen. Wölche ainiche väterliche straff also ersprüss, das er, herr Hans, genantem seinem hern vnd vattern zusagt, füran järlich nit mer zuuerzern, dann er, sein vatter, jme ordenlich geb: er wölt auch kaynen tag mer dann ainen reinischen gülden verspilen, vnd nimmermer, wenig noch vil, zutringken. . . . Vnd er, der von Schwartzenberg, hat von der zeit jetzgemälts seines zusagens, seinem vater järlich nit mer dann di ordenlich bewilligt vnderhaltung onworden, auch kainen tag mer dann ainen reynischen gülden verkartt. So hat er auch, nach beschehem zusagen, kainem, wi hochs oder nider stands der gewesen, kains gemessen trüngks gewart noch anderm pracht. . . . Er, herr Hans von Schwartzenberg, sagt offt, er wölt liber, daz jm seiner sün ainer ehrlich erschlagen, dann dürch zutringken mit wein allso gefült, das er nit gehen künnt, entgegen tragen würd. Vgl. Herrmann a. a. O. S. 11. 12. Aeußere Schickſale ſeines ſpätern Lebens: Zug nach dem heiligen Lande, ſowie Theilnahme an verſchiedenen Kriegen Maximilian's I. Vorrede zu d. Officien: Als er aber nach dem zwaintzigisten jar seines alters mit eelichem heyrat zu der wolgebornen frawen Künigunten geborne gräfin zu Rieneck gekört . . . . ist er zum heyligen land gezogen vnd mit glück wider kommen. . . . Auch welschen vnd teütschen kryegen anselich beuelch gehabt. Vgl. Herrmann a. a. O. S. 13. Hofmeiſter bei mehreren Biſchöfen von Bamberg, Mitglied des Reichsregiments in den Jahren 1522—1524, zuletzt Landhofmeiſter bei den Markgrafen Caſimir und Georg von Brandenburg. Vorrede zu d. Offic. Dann er bey fünff bischoffen zu Bamberg, auch zu Wirtzburg bey eynem bischoff, hofmeyster, vnd Key. May. vnd des heyligen Reychs regimentsrath eyn zeytlang gewesen, vnd als Brandenburgischer landthoffmayster in Francken gestorben. Vgl. Herrmann a. a. O. S. 15. 63. 67. 74. L. Ranke Deutſche Geſchichte im Zeitalter der Reformation. Berlin 1839 ff. II. S. 55. „Ohne Frage das einflußreichſte Mitglied des Reichsregiments war Johann von Schwarzenberg.“ Innere Seite ſeines Lebens: Haß gegen die herrſchenden Mißbräuche und Laſter, insbeſondere gegen das Zutrinken, die Gewaltthätigkeiten, das Rauben u. ſ. w. Vorrede z. d. Offic. Der ortt allenthalben eyn liebhaber des rechtens, vnnd eyn förderer des fryds, auch eyn hasser alles vbels, sonderlich des raubens, gewalts vnd vnrechtes gewesen. Schwarzenberg Büchle wider das Zutrinken, in: der Teütſch Cicero. Bl. 80—92. Derſelbe

Lied wider das Mordlaster des Raibens, ebendas. Bl. 93—95. Vor- § 45.
rede zum Lied wider das Mordlaster des Raubens... desshalben genänter von Schwartzenberg das (Rauben) ye vnd allwegen züm höchsten gehasst, vnd sünderlich inn der zeit seyner hoffmaysterämpter, auch als er des kayserlichen regiments ayn beysytzer, vngeschonet seins leybs vnnd guts, auch vnunderschydlich derselbs treiber vnd fürderer wider der person vnd güter mit rathen vnd aigner person gehandelt: derhalben auch mermals seynem leyb vnd leben nachgestelt worden. S. auch Geib im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 211—213. Stellung Schwarzenberg's zu der neuen Kirchenreformation. Ranke Deutsch. Gesch. im Zeitalter d. Reform. II. S. 55 ff. „Der lutherischen Bewegung, in welcher er die wissenschaftliche und praktische Richtung seiner eignen Sinnesweise wiederfand, und zwar durch die religiöse Tendenz so großartig erweitert, hatte er sich vom ersten Augenblick an mit Freuden angeschlossen, mit einem seiner Söhne darüber ernste Schriften gewechselt, eine seiner Töchter aus dem Kloster genommen: er lebte und webte darin." Herrmann a. a. O. S. 55—68. 72—96. S. auch Roßmann a. a. O. S. 281 ff. Plitt a. a. O. S. 331—336. Malblank a. a. O. S. 120. 121. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1852. Beilageh. S. 12—19. Schriftstellerische Thätigkeit. Herrmann a. a. O. S. 40 ff. „Noch bedeutender aber steht er unter den Vorbereitern der Reformation da in seiner Stellung als Schriftsteller. Der Eifer, mit welchem er an den litterarischen Bestrebungen seiner Zeit Theil nahm, war rastlos, er konnte sich darin nicht genug thun. Man gewahrt auch hier wieder das starke ethische Motiv im Hintergrunde, das den Mittelpunkt seines ganzen Lebens bildet. So wie er, studirt und arbeitet Niemand aus bloser Neigung und aus Liebe zu geistigem Genuß.... In der deutschen Nation war ein starkes sittliches Bewußtsein in schnellem Steigen, welches theils kritisch die faulen Flecke herkömmlicher Sünden angriff, theils positiv als Streben nach reiner, strenger Sitte sich kund gab. Dieser Richtung des Volkes schloß sich eine populäre Litteratur an, die zu einer Macht ward, wie keine andere dieser Zeit. Tugendlehre und moralische Satyre waren es, wonach das Volk verlangte, und was ihm reichlich von Schriftstellern dargeboten wurde. Die Tugendlehre aber, die man verlangte und darbot, war keine abstrakte Glückseligkeitslehre nach den Rubriken der Tugenden geordnet, die der arme Anwender in den Verhältnissen des Lebens zu einem lebendigen Ganzen selbst vermitteln mag. Sie mußte durch und durch praktische Lebensweisheit sein, an die verschiedenen Arten der

§ 45. Lebensverhältniſſe ſich anſchließend, mit moraliſchen Anekdoten und Erzählungen durchwebt, für die der reiche Schatz der heiligen Schrift und das claſſiſche Alterthum die Fundgrube war. Schwarzenberg, nun ungefähr fünfzig Jahr alt, pflegte dieſe populäre Litteratur mit hingebendem Eifer ꝛc." Vorrede z. d. Offic. Als er ampts dienst und in sein aigen sachen mit vilerley geschäfften beladen, yedoch alles müssig geen zuvermeiden, hat er vilerlay (zu andern gewonlichen zeitten der ruw) doch alles allain zu teütsch geschriben, gelesen und gedicht, also das er selten, ausserhalb der notturfft des schlaffs und des essens, müssig geent gefunden worden, das er auch dester lengsamer schlaffen gangen, dester früer auffgestanden und eilender gessen, auch also zu der arbait geeilt, das er zu vil melen nach dem essen nit die auffraumung des tisch erwart, sunder ein tail des tischtuchs von im geschoben und geschriben. Er hat auch mit verwunderung gehört, so jemants gemelt oder anzeigt hat, im sey die weil lang, und offt gesagt, er wolt das es got gefiel, das er ungeschwecht seiner natur weder esseu, trincken noch schlaffen, sunder für und für schreiben und lesen solt, das er auch under zeitlichen dingen für den grösten wollust treiben wolt. Einzelne Werke: Schriften ſatyriſchen, moraliſchen und religiöſen Inhalts. Plitt a. a. O. S. 340—345. Herrmann a. a. O. S. 43—48. S. auch G. G. Gervinus Geſchichte der deutſchen Dichtung. 4. Ausg. Leipzig 1853. Bd. II. S. 413. „In trüberen Zeiten des 16. Jahrhunderts ſchloß ſich jeder einfache lutheriſche Geiſtliche und jeder ehrliche Gewerbsmann an den wackeren Meiſter (Hans Sachs) an und nannte ſeine und Hans von Schwarzenberg's Gedichte als die ſittlichen Wegweiſer im Volke, da bereits die Zänkereien der Theologen wieder alles zu verwirren anfingen." Ueberſetzungen von Schriften des Cicero. (De officiis. De senectute. De amicitia. Theilweiſe: Quaestiones Tusculanae.) Verfahren hiebei. Vorrede z. d. Offic. Ist jm auch diss volgent buch Ciceronis verteütscht zu handen kommen, das jm seyns innhalts nach der meynung wol, aber der verteütschung nach vbel gefallen, dann es von worten zu worten also verteütschet gewesen, das der syn dardurch vnuerstendig gemacht. So aber er dyse treflich tugent lere Ciceronis darauss vernemen mügen, hatt er auss sunderer neygung der tugent diss volgendt buch seynem caplan (dann er nye keyn latein gelernt noch kundt) zuuerteütschen gebetten, das er, herr Hanss von Schwartzenberg säliger, nachmals in zyerlicher hochteütsch gebracht, vnd das allso andern gelerten wyder zuübersehen, obs dem lateyn gemess sey, zugestellt. Vorrede z.

Schrift vom Alter, in: der Teütſch Cicero. Bl. 20. Wölches büchlen § 45. der vorgenandte herr von Schwartzenberg vnder allen Ciceronischen büchern, seinem brauch nach, dermassenn durch andere arbaiten lassen vnd nach gearbayt. Nämlich hat er, der herr von Schwartzenberg, vil jar ainen frümmen priester, genänt herr Hans Neüber, caplans weyss gehabt. . . . Wölcher herr Hans Neüber auff ansynnen seins herrn von Schwartzenbergs, dem zuuor ain übel verteütscht Ciceronisch büchlen vom alter zuhanden kümen, widerümb auss dem latein ain newe verteütschung gemacht: di verteütschung volgendts durch den herrn von Schwartzenberg dem synn nach inn hoffrängkisch teütsch gebracht, auch darzu etlich figur vnnd reümen, seynem gebrauch nach, gestölt vnd gemacht, vnnd sölchs nach seiner verteütschung wider dem von Hutten zuubersehen geben. Vorrede z. Tuſculan. Quäſtion. in: der Teütſch Cicero. Bl. 40. 41. Vorrede z. Schrift von der Freundſchaft, ebendaſ. Bl. 64. 65. Vgl. Malblank a. a. O. S. 126—128. Herrmann a. a. O. S. 50—53. Würdigung und richtige Auffaſſung dieſer Ueberſetzungen: dieſelben haben keinen philologiſchen, auf Beförderung der Kenntniß des Originals gerichteten Zweck, ſondern ſie ſollen vielmehr, eben ſo wie die ſelbſtſtändigen Arbeiten Schwarzenberg's, eigentliche, den Bedürfniſſen und Anforderungen der Zeit entſprechende, Volksbücher ſein. Herrmann a. a. O. S. 48—50. Bambergiſche Halsgerichtsordnung v. J. 1507. Vorrede z. d. Offic. . . wie er dann die Bambergisch halssgerichtsordnung, zu der zeit seins hofmaysterampts daselbst, nach rat der gelerten vnd ander verstendigen zusamen gebracht. [Ueber die Frage, ob die Bambergiſche Halsgerichtsordnung ſchon in der Abſicht ausgearbeitet worden iſt, als allgemeines Reichsgeſetz publicirt zu werden: Löwenſtern in Plitt's Repertor. II. S. 19—71.] Brandenburgiſche Halsgerichtsordnung v. J. 1516. Vgl. Herrmann a. a. O. S. 38. 39. J. F. H. Abegg Symbolae ad historiam iuris criminalis literariam spectantes. Vratislaviae 1843. p. 4—6. Ausgaben dieſer beiden, faſt wörtlich mit einander übereinſtimmenden, Halsgerichtsordnungen. Spangenberg im N. Arch. d. Crim. R. VII. S. 452—454. Roßhirt ebendaſ. IX. S. 244—246. (Die beiden neueſten und correcteſten Ausgaben ſind die von R. Schmid, Jena 1826. S. 93—288. Neue Ausg. Jena 1835. S. 111—222. und von H. Zoepfl, Heidelberg 1842. S. 1—108.) S. auch Roßhirt Geſch. u. Syſtem I. S. 235—242. Herrmann a. a. O. S. 23—36.

§ 46.

§ 46. Abfaſſung der Carolina. Vgl. Ch. Thomasius Diss. de occasione, conceptione, ac intentione constitutionis criminalis Carolinae, in Deſſen Dissertationes academicae III. p. 444—471. (Enthält freilich über das, was der Titel verſpricht, faſt nichts!) J. P. Kress Commentatio succincta in constitutionem criminalem Caroli V. Edit. noviss. Hanoverae 1786. Praef. §. 13—24. J. Horix wahre Veranlaſſung der peinlichen Halsgerichtsordnung Kayſer Karl's V. Maynz 1757. Abgedr. als Anhang zu Koch's Ausgaben der P. G. O. S. 105—126. Malblank Geſch. d. peinl. Gerichtsord. S. 172—199. C. G. Waechter ad historiam constitutionis criminalis Carolinae symbolarum Pars I. Lipsiae 1835. S. etwa auch die (freilich nur wegen ihrer Irrthümer und Mißverſtändniſſe bemerkenswerthe) Schilderung bei Meyer Esprit, origine et progrès des institut. judic. V. p. 220—228. Maximilien s'en occupait (du projet d'une loi pénale) très sérieusement (?), et il paraît que plus d'une fois des projets furent proposés et examinés (?), jusqu'à ce que celui du baron de Schwartsenberg, qui depuis plusieurs années avait occupé des places importantes dans l'Empire (?), fixa toutes les opinions du conseil chargé de l'examiner (?): cependant on jugea qu'un intérêt aussi majeur ne devait pas être traité légèrement, et qu'il y aurait du danger à ne s'en rapporter qu'à la seule théorie; on résolut d'y joindre les résultats de l'expérience (?!): l'évêque de Bamberg publia en 1507 une ordonnance calquée sur le projet indiqué (?), et les margraves de Brandebourg, de la ligne d'Anspach et de Bayreuth, suivirent en 1516 cet exemple pour leurs possessions en Franconie. Ces deux ordonnances ainsi éprouvées et corrigées d'après les résultats (?), furent de nouveau soumises à l'examen de la diète, et après avoir été mises en délibération à la diète de 1530, elles furent ajournées à celle de 1532 où la constitution criminelle fut arrêtée en définitif. — Maximilien n'avait pas vécu assez long-tems, pour voir couronner d'un succès plein et entier la grande entreprise qu'il avait méditée et préparée avec tant de soin (??) etc. Veranlaſſungsgründe: Allgemeines Bedürfniß einer Verbeſſerung in den bisherigen Zuſtänden. Waechter l. c. p. 6—8. In dem geſammten ſittlichen und geiſtigen Leben des Volks war jetzt, ſeit der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts, eine neue Epoche eingetreten: jener Umſchwung in dem ganzen Denken und Empfinden deſſelben, jener nüch-

terne, prosaisch-bürgerliche, überall auf das praktische Bedürfniß gerichtete, hier aber auch eben so verständig prüfende, als das einmal vorgesteckte Ziel beharrlich und männlich verfolgende Sinn, wodurch der Eintritt der neuern Zeit, im Gegensatze zu dem poetisch-ritterlichen, mit Jugendkraft und Jugendhoffnung erfüllten, gerade darum aber auch jedem Aufschwunge wie jeder Verirrung zugänglichen Geiste des Mittelalters, bezeichnet wird, mußte vor allem auf Erhaltung von Ruhe, Ordnung und Gesetzlichkeit dringen; und wie sehr auch dieser Sinn oder dieser Umschwung in der Anschauungsweise und dem Charakter des Volks hinsichtlich aller anderen Lebensverhältnisse, in Litteratur, Staat und Kirche sich nach und nach Bahn gebrochen und durchgängig hier eine Neugestaltung des Bestehenden bewirkt hat, so konnte für denselben doch nichts in dem Grade anstößig und unerträglich erscheinen, als die längere Fortdauer der bisherigen Zustände bei Verfolgung und Bestrafung von Verbrechen, und so mußte doch in dieser Richtung die Forderung nach einer durchgreifenden, sowohl das Strafrecht als den Strafproceß umfassenden, Reform am allerlautesten und nachdrücklichsten sich geltend machen. S. auch Roßhirt Gesch. u. System I. S. 243. Diesem Bedürfnisse und dieser Forderung nach Reform vermochten denn auch die neurecipirten fremden Rechte, namentlich selbst das in seinen strafrechtlichen Bestimmungen jetzt noch so wenig verstandene, überdies aber gerade in dieser Hinsicht ein so durch und durch nationales Gepräge an sich tragende römische Recht, keineswegs zu genügen. Waechter l. c. p. 7. Die erste Anregung zur Abfassung einer neuen, für ganz Deutschland bestimmten, Strafgesetzgebung gaben die Klagen des Reichskammergerichts über die bisherigen Uebelstände und Mißbräuche. Horix a. a. O. S. 116. Malblank a. a. O. S. 172—174. Waechter l. c. p. 8. Beschluß auf dem Reichstage zu Freiburg im J. 1498. R. A. v. 1498. §. 34. (N. Samml. d. Reichsabsch. II. S. 46.) Auf den artickel: dass viele zu dem tode one recht und unverschuldt verurteylt werden .... wirdet not seyn, deshalb ein gemein reformation und ordenung in dem reich fürzunemen, wie man in criminalibus procediren soll; und soll ein yeder hie zwischen nechster versamelung daheym davon ratschlagen, und seinen ratschlag auf die nechste versamelung bringen, davon entlich zue beschliessen. Beschluß auf dem Reichstage zu Augsburg im J. 1500. R. G. O. v. 1500. Tit. XIII. (N. Samml. II. S. 70.) Auff den artickel, dass viel zum todt unrecht und unverschuldt verurtheilt werden .... ist bescheids noth, wie es in demselben am Cammer-gericht gehalten werden soll. Ist allhie beschlossen, § 46.

§. 46. dass dess reichs verordnet regiment, mit sampt dem Cammer-gericht, nach erkundigung der land gewohnheit und gebrauch, in solchem ein ziemlich reformation und ordnung fürnehmen, machen, und allenthalben ausschreiben und verkünden sollen, darnach sich männiglich in solchen fällen hinfüro mög und soll wissen zu halten. Dieſe Beſchlüſſe blieben jedoch ohne Erfolg. Waechter l. c. p. 9. Neue Klagen und Vorſchläge von Seiten der Reichsſtände während der letzten Regierungsjahre Maximilian's I. († 12. Januar 1519.) führen ebenfalls zu keinem Reſultat. Malblank a. a. O. S. 176—180. Waechter l. c. p. 10—13. [Ueberhaupt war der ganze Charakter Maximilian's, ſeine mehr noch dem Mittelalter als der neuern Zeit angehörige Geiſtesrichtung, gleich von vorn herein ein Hinderniß oder jedenfalls ein Hemmſchuh für die Durchführung des hier angeſtrebten Ziels.] Erwählung Karl's V. zum Kaiſer am 28. Juni 1519. Sofortige neue Anregung der Sache und endliche Ausarbeitung des erſten (faſt durchgängig mit der Bambergiſchen Halsgerichtsordnung übereinſtimmenden) Projects zu der neuen Strafgeſetzgebung gleich auf dem von Karl V. gehaltenen erſten Reichstage zu Worms im J. 1521. R. A. v. 1521. §. 17. (N. Samml. II. S. 206.) Darzu so befehlen wir hiemit unserm stadthalter und räthen, dass sie die peinliche gerichts-ordnung, wie die allhie mit rath der ständen in ein form und begriff gestellt, für handen nehmen, weiter nach nothdurfft ermessen und erwegen, und fürter an unser statt, dem rechten und billigkeit gemäss, im heil. reich auffrichten, und sich der zu halten allenthalben im reich verschaffen und verfügen. [Ueber die neuerlich auch wieder von Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. XII. S. 428—433. vertheidigte Anſicht, daß ſchon unter Maximilian I. ein Project ausgearbeitet worden, ſowie über die Hypotheſe Birnbaum's a. a. O. S. 424—428, daß das urſprüngliche Project nicht für ganz Deutſchland, ſondern lediglich für die Länder des fränkiſchen Rechts beſtimmt geweſen ſei: Waechter l. c. p. 14—24.] Neue Ueberarbeitung des erſten Projects durch das Reichsregiment, und Vorlage deſſelben auf den Reichstagen zu Nürnberg und Speier in den J. 1524 und 1526. Herrmann a. a. O. S. 68—71. [Ueber den perſönlichen Antheil Schwarzenberg's ſowohl an dem Projecte von 1521 als an der Ueberarbeitung deſſelben durch das Reichsregiment: Geib im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 174—178.] Abermalige Ueberarbeitung und Vorlage dieſes Projects auf dem Reichstage zu Speier im J. 1529. R. A. v. 1529. §. 32. (N. Samml. II. S. 300.) Item als die käyserliche regierung, vermög eines articuls im abschied des

gehaltenen reichs-tags zu Wormbs, die peinliche hals-gerichts-ordnung, § 46.
wie die der zeit in eine form gestellt, besichtiget, und uns jetzo allhie überlieffert: haben wir ermessen und bedacht, dass diese sach und ordnung des menschen ehr, leib, leben und gut belanget, und grosses, tapfferes und wichtiges rathschlags wohl vonnöthen, und insonder, dieweil der articul etwan viel, item die gebräuch und herkommen an vielen orten ungleich, darzu dass es ein ewige beständige constitution und satzung seyn soll, und darum damit nicht zu eylen, sonder mit guter vorbetrachtung, gnugsamer erfahrung und zeitigen rath fürzunehmen seynd. Demnach haben wir, auch churfürsten, fürsten und stände, für nothdürfftig angesehen, dass ein jeglicher stand desselben begriffs abschrifft nehme, die der nothdurfft besichtigen und ermessen, und dass ein jeglicher der sechs kreyss, auf unser frauen tag purificationis schierst, zwo geschickte, gelehrte, verständige oder erfahrne personen, mit ihrem rathschlag und gutdüncken, allhero gen Speyer zu der käyserlichen regierung schicken und verordnen soll, sich samtlich mit der regierung solcher hals-gerichts-ordnung nach gelegenheit unterstehen zu vergleichen, und fürter zu publiciren. Nochmalige Vorlage auf dem Reichstage zu Augsburg im J. 1530. R. A. v. 1530. §. 97. (N. Samml. II. S. 321.) Wiewohl der halss- oder peinlichen gerichts-ordnung halben auf jüngst gehaltenem reichs-tag zu Speyer einmüthiglich beschlossen, und im abschied versehen, dass aus hochwichtigen tapffern ursachen, damahls angezeigt, ein jeder stand des begriffs oder nottel des halss-gerichts-ordnung, so durch unser statthalter und verordnet regiment im heil. reich gestellt, abschrifft nehmen, die der nothdurfft ermessen, und demnach ein jeder der sechs kreyss, auf unser frauen-tag purificationis nächst verruckt, zwo geschickte, gelehrte, verständige oder erfahrne personen, mit ihrem rathschlag und gutdüncken, gen Speyer zu unser regierung schicken und verordnen sollen, sich mit jetzt-berührter unser regierung solcher halss-gerichts-ordnung nach gelegenheit unterstehen zu vergleichen, und fürter zu publiciren. Dieweil aber auf bestimmte zeit niemands von kreysen erschienen, und solchem recess kein folg beschehen, ist dieselbig gestellte nottel abermahls für hand genommen, und mit zeitigem rathschlag in noch bessere ordnung gestellt. Dieweil aber die gebräuch der landschafft ungleich, und diss ein werck und sach ist, so des menschen seel, ehr, leib, leben und gut antrifft, und darum gutes rathschlags und erfahrung wohl vonnöthen, haben wir uns mit churfürsten, fürsten und ständen, und sie wiederum mit uns vereinigt

§ 46. und verglichen, dass ein jeder stand von der jetzigen corrigirten ordnung abschrifft nehmen, und sich darauff endlich entschliessen, wes darinn nach art, herkommen und gebrauch zu thun oder fürzunehmen sey, also dass ein jeder stand auf nächstkünfftigem reichs-tag sein endlich gemüth und meinung in solchem eröffnen, damit man sich desshalb eines einhelligen beschluss, wie es damit gehalten werden soll, vereinen und vergleichen möge. Protestationen mehrerer Reichsstände, namentlich Sachsens. Kress l. c. §. 20—22. Ch. D. Erhard Diss. de constitutionis Carolinae usu in forum Saxonicum introducto, in Martin Collectio dissertt. iur. crim. p. 215 sq. S. auch Abegg im Arch. d. Crim. R. 1854. S. 440 ff. 480 ff. Endliche Annahme des (durch alle Ueberarbeitungen wenig veränderten, vielmehr fortwährend mit der Bambergensis fast durchaus zusammenstimmenden) Projects als allgemeines Reichsgesetz — freilich unter Beifügung der sog. salvatorischen Clausel — auf dem Reichstage zu Regensburg im J. 1532. R. A. v. 1532. Tit. IV. (N. Samml. II. S. 360.) Nachdem auch die halss- oder peinlich gerichts-ordnung auf jüngst gehaltenem reichs-tag zu Augspurg für hand genommen, mit zeitigem rathschlag in noch bessere ordnung gestellt. . . . . Demnach haben wir, auch churfürsten, fürsten und ständ, nach ferner berathschlagung und bewegung der sachen, Gott dem allmächtigen zu ehr und lob, auch zu förderung gemeines nutzens, für gut und nutz angesehen, dass gedachte halss-gerichts-ordnung in truck gegeben, und in das reich publicirt und verkündt werde, damit alle und jede unser und des reichs unterthanen sich hinfürter in peinl. sachen, in bedencken der gröss und fährlichkeit derselben jetzt angezeigter ordnung, den gemeinen rechten, billichkeit und löblichen hergebrachten gebräuchen gemäss halten mögen, wie ein jeglicher ohn zweiffel für sich selbst zu thun geneigt, und desshalben von dem allmächtigen belohnung zu empfahen verhofft. Doch wollen wir durch obgemeldte ordnung churfürsten, fürsten und ständen an ihren alten, wohl-hergebrachten, rechtmässigen und billichen gebräuchen nichts benommen haben. (Die letzten Worte — clausula salvatoria — finden sich auch in der Vorrede zu sämmtlichen Ausgaben der Carolina wiederholt. Vgl. Gerstlacher Handbuch der teutschen Reichsgesetze XI. S. 2261 ff.) Ausgaben der Carolina (Constitutio criminalis Carolina, abgekürzt C. C. C.) Koch Vorrede z. peinl. Gerichtsord. S. 13—26. G. W. Böhmer Handbuch der Litteratur des Criminalrechts. Göttingen 1816. S. 42—52. F. Kappler Handbuch der Litteratur des Crimi-

nalrechts. Stuttgart 1838. S. 11—13. Titel der bis jetzt bekannten ältesten Ausgabe: „Des allerdurchleuchtigsten großmechtigsten vnüberwindtlichsten Keyser Karls des fünfften: vnnd des heyligen Römischen Reichs peinlich gerichts ordnung, auff den Reichßtägen zu Augspurgk vnd Regenspurgk, inn jaren dreissig, vnd zwey vnd dreissig gehalten, auffgericht vnd beschlossen;" am Ende: „Gedruckt zu Maintz bei Jno Schöffer, als man zalt nach der geburt Christi vnsers herrn 1533 jar, imm monat Hornung." (Ueber die Frage, ob diese Ausgabe wirklich die älteste ist, oder ob nicht eine frühere vom J. 1532 existirt: C. F. Walch de constitutionis criminalis Carolinae editione authentica, in Oeffen Opusce. Halae 1785—1793. Tom. III. p. 210—217. G. W. Böhmer über die authentischen Ausgaben der Carolina. 2. Aufl. Göttingen 1837. S. 12—56.) Die besten Handausgaben sind: J. Ch. Koch Hals- oder Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Carl's V. 8. Ausg. Marburg 1824. (Erste Ausg. 1769.) N. Schmid Kaiser Karl's des Fünften peinliche Gerichtsordnung ꝛc. Jena 1826. 2. Ausg. 1835. H. Zoepfl die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karl's V. ꝛc. Heidelberg 1842. (In der Ausgabe von Zoepfl S. 111—208. sind auch die beiden, dermalen allein bekannten Projecte von 1521 und 1529 vollständig abgedruckt, in der 2. Ausg. von Schmid sind wenigstens die Abweichungen dieser Projecte gleich unter dem Texte der Carolina angeführt.) § 46.

§ 47.

Genauere Betrachtung der Schwarzenberg'schen Arbeiten, insbesondere der Carolina. Quellen dieser Arbeiten: im Allgemeinen erscheinen dieselben als ein Product des süddeutschen Rechtslebens, im Gegensatze zu den gerade damals so abweichenden Ansichten des nördlichen Deutschlands (§. 41. 43. 44.) Nächste Quellen der Bambergensis: das bisherige Bamberger und Nürnberger Recht, die Wormser Reformation v. J. 1498, die Tiroler und Ratolphzeller Malefizordnung v. J. 1499 und 1506, die fremden Rechte. Vgl. Roßhirt Beiträge zum römischen Rechte und zum römisch-deutschen Criminalrechte. Heidelberg 1820. H. I. S. 111—113. Derselbe Gesch. u. System I. S. 147. 151. 199—201. Mittermaier im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 44—46. 50. 57. Derselbe ebendas. 1836. S. 319—321. Birnbaum ebendas. XII. S. 421—424. 433. 434. (Wendt) Baier. Annal. 1834. Nr. 137. 139. 151. 152. Zoepfl das alte Bamberg. § 47.

§ 47. R. S. 104—106. 158—181. Herrmann a. a. O. S. 26—28. 31—36. Hälschner Gesch. d. Brandenb.-Preuß. Strafr. S. 78 ff. [Ueber den Einfall Gerstäcker's im N. Arch. d. Crim. R. VII. S. 367—369, daß Torquemada's Instructionen für die spanischen Ketzergerichte als die eigentliche Quelle der Bambergensis zu betrachten seien. Frey Observatt. ad iur. crim. Teuton. histor. p. 53—56. Biener Beitr. z. Gesch. d. Inquisitionsproc. S. 151—153.] Nächste Quellen der Carolina: Die Bambergische Halsgerichtsordnung v. J. 1507 (mater Carolinae), und somit auch die Brandenburgische Halsgerichtsordnung v. J. 1516 (soror Carolinae); Malblank a. a. O. S. 203—208. Roßhirt Beiträge I. S. 110 ff. 127 ff. ingleichem die seit dem J. 1507 erschienenen Novellen zur Bambergischen Halsgerichtsordnung oder das sog. Correctorium. Hohbach im Arch. d. Crim. R. 1844. Nr. 8. Geib ebendas. 1845. Nr. 5. 7. besonders S. 136—143. 180 ff. „Bei weitem wichtiger dagegen und in der That von einer Bedeutung, die sich nicht leicht zu hoch anschlagen läßt, ist ein Manuscript auf der Universitätsbibliothek in Zürich. Dieses Manuscript führt die Ueberschrift: Correctorium in der Bambergischen neuen Halßgerichtsordnung. Seinem Inhalte nach besteht dasselbe aus einer Reihe gerichtlicher Entscheidungen und einzelner Verordnungen des Bischofs zu Bamberg, wodurch, gewöhnlich mit ausdrücklicher Verweisung auf die Halsgerichtsordnung vom Jahr 1507, entweder der Sinn dieser Halsgerichtsordnung genauer erläutert, oder später empfundene Lücken derselben ergänzt, oder endlich einzelne in ihr enthaltene Vorschriften zurückgenommen und durch Novellen ersetzt werden. Vergleicht man dieses Correctorium mit der neuen Redaction der Bambergensis vom J. 1580, so ist vor allem so viel gewiß, daß uns gerade in ihm jene „alten Rathschläge" vorliegen, von denen die Vorrede zu dieser Redaction redet. Aber noch mehr: die einzelnen Vorschriften des Correctoriums fallen durchgängig in diejenige Periode, welche zwischen dem Erscheinen der ersten Bambergensis und der Publication der Carolina in der Mitte liegt — das älteste Stück desselben ist vom 24. Juni (sand Johans tag sunwenden) 1507, das jüngste vom 14. September (freitag exaltacionis crucis) 1515 — und so entsteht denn die weitere Frage, ob diese Bestimmungen oder „alten Rathschläge" nicht vielleicht von den Redactoren der Carolina selbst benutzt und wenigstens theilweise recipirt worden sind. In der That beweist uns schon ein flüchtiger Blick, daß diese Frage bejaht werden muß. Von mehreren Artikeln der Carolina, welche von der ursprünglichen Bamber-

genſis abweichen, läßt es ſich auf das allerbeſtimmteſte darthun, daß ſie § 47.
beinahe wörtlich und buchſtäblich aus dem Correctorium abgeſchrieben ſind. Manche andere Beſtimmungen, welche zwar nicht in die Carolina aufgenommen wurden, haben den Redactoren derſelben wenigſtens Veranlaſſung gegeben, den Text der urſprünglichen Bambergenſis, deſſen Unzweckmäßigkeit nun einmal durch das Correctorium anerkannt war, durch irgend einen andern Verſuch zu verbeſſern. Ja ſelbſt in denjenigen Stücken, wo das Correctorium gar nicht die Abſicht hatte, eine wirkliche Neuerung herbeizuführen, ſondern wo es lediglich um Erklärung und Erläuterung ſich handelt, erſcheint daſſelbe mindeſtens in ſofern auch für die Carolina von Bedeutung, als dieſe Erklärung und Erläuterung eben auf Artikel ſich bezieht, welche in die Carolina ſelbſt gerade aus der urſprünglichen Bambergenſis übergegangen ſind." Allgemeiner Charakter der Schwarzenberg'ſchen Arbeiten, namentlich der Carolina. Vgl. Malblank a. a. O. S. 137—171. Henke a. a. O. II. S. 18—131. Tittmann a. a. O. S. 247—282. Roßhirt Geſch. u. Syſtem I. S. 263—277. Hälſchner a. a. O. S. 78—96. [Ueber die Ordnung, in welcher die einzelnen Materien auf einander folgen: Roßhirt Beiträge I. S. 128—134. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1835. S. 378 ff. 382ff.] Vorzüge der Schwarzenberg'ſchen Arbeiten in ſprachlicher Beziehung. Vgl. Savigny vom Beruf unſerer Zeit für Geſetzgebung und Rechtswiſſenſchaft. Heidelberg 1814. S. 52. „Ich kenne aus dem achtzehnten Jahrhundert kein deutſches Geſetz, welches in Ernſt und Kraft des Ausdrucks mit der peinlichen Gerichtsordnung Karl's V. verglichen werden könnte." Hervorhebung und genaue Fixirung wenigſtens der hauptſächlichſten Erforderniſſe zum Thatbeſtande, wenn auch nicht aller (ſ. z. B. Carol. Art. 125. 126.), ſo doch der bei weitem meiſten Verbrechen, während die früheren Rechtsbücher noch faſt immer ſich darauf beſchränkt hatten, die einzelnen Verbrechen blos ihren Namen nach zu erwähnen. Grund dieſer Neuerung: In dem älteren Rechte, wo ein eigentlich inquiſitoriſches Verfahren entweder noch gar nicht, oder doch nur höchſt ausnahmsweiſe vorgekommen war (§. 32. 37.), hatte der Richter eben ausſchließlich zu entſcheiden, ob die von dem Ankläger erhobene Beſchuldigung, d. h. ob das von ihm ſpeciell benannte und dem Angeklagten zur Laſt gelegte Verbrechen wirklich bewieſen ſei oder nicht; zur Beantwortung dieſer Frage aber bedurfte es einer genauern Erörterung des Begriffs und Thatbeſtandes dieſes Verbrechens nicht, und auch für die

§ 47. Legislation war also noch überall keine Veranlassung vorhanden, sich hierauf einzulassen. Jetzt dagegen, wo gerade umgekehrt das Accusationsverfahren nahezu völlig verdrängt und der Inquisitionsproceß zur unbedingten Regel erhoben worden war (§. 54.), mußte der Richter selbst untersuchen, welchen Verbrechens der Inquisit sich schuldig gemacht habe; und wenn daher die Gesetzgebung ihm eine Belehrung an die Hand geben wollte, so durfte sie sich nicht mehr mit dem bloßen Namen der Verbrechen beruhigen, sondern sie mußte zugleich von einem jeden derselben eine Beschreibung oder eine juristische Definition aufstellen. Hälschner a. a. O. S. 88 ff. Scharfe Unterscheidung der verschiedenen Schuldgrade und, verglichen mit dem bisherigen Rechte, Aufstellung entschieden besserer und gerechterer Grundsätze: so namentlich hinsichtlich des Unterschiedes zwischen Dolus und Culpa (§. 94.), zwischen Versuch und Vollendung (§. 100.), zwischen Urheberschaft und Gehülfschaft (§. 105.). Erhebung mancher allgemeinen im bisherigen Rechte nur zu unvollkommener Anschauung gekommenen Lehren zu einem höheren Grade innerer Vollendung und Ausbildung, wie z. B. der Lehre von der Nothwehr. Carol. Art. 139—145. 150. Vgl. K. Levita das Recht der Nothwehr. Gießen 1856. S. 134—158. A. Geyer die Lehre von der Nothwehr. Jena 1857. S. 131—142. H. Seeger Abhandlungen aus dem Strafrechte. Tübingen 1858. S. 423—440. Ueberall Vorherrschen der fremden Rechte, insbesondere des römischen Rechts: J. Ch. Quistorp Beiträge zur Erläuterung verschiedener Rechtsmaterien. Rostock und Leipzig 1780. Bd. I. St. III. S. 143—187. K. G. v. Wächter Gemeines Recht Deutschlands, insbesondere Gemeines deutsches Strafrecht. Leipzig 1844. S. 22—29. Förmliche Sanction dieser fremden Rechte als Hülfsrechte. Carol. Art. 104. Item so jemandt, vnsern gemeynen geschriben rechten nach, durch eyn verhandlung das leben verwürckt hat, soll man nach gutter gewonheyt, oder nach ordnung eynes guten rechtuerstendigen richters, so gelegenheyt vnd ergernuss der übelthatt ermessen kan, die form vnd weiss derselben tödtung halten vnd vrtheylen: aber inn fellen, darumb (oder derselben gleichen) vnser keyserlich recht nit setzen oder zulassen jemandt zum todt zu straffen, haben wir inn diser vnser vnnd des reichs ordnung auch keynerley todtstraff gesetzet. Aber inn etlichen missthatten lassen die recht peinlich straff am leib oder glidern zu, damit dannocht die gestrafften bei dem leben bleiben: die selben straff mag man auch erken-

nen vnd gebrauchen, nach guter gewonheyt eyns jeden lands, oder aber nach ermessung eyns jeden guten verstendigen richters. . . . . Vnd damit richter vnd vrtheyler, die solcher rechten nit gelert seyn, mit erkantnuss solcher straff destoweniger wider die gemelten rechten, oder gute zulessig gewonheytten handeln, so wirt hernach vonn etlichen peinlichen straffen, wann vnnd wie die gedachten recht, guter gewonheyt, vnd vernunfft nach geschehen sollen, gesagt. Art. 105. Item ferrer ist zuuermercken, inn was peinlichen fellen oder verklagungen die peinlichen straff inn disen nachuolgenden artickeln nit gesetzt oder gnugsam erklert oder verstendig wer, sollen richter vnd vrtheyler (so es zu schulden kompt) radts pflegen, wie inn solchen zufelligen oder vnuerstendtlichen fellen vnsern keyserlichen rechten vnd diser vnser ordnung am gemessigsten gehandelt vnnd geurtheylt werden soll, vnd alssdann jre erkantnuss darnach thun, wann nit alle zufellige erkantnuss vnd straff inn diser vnser ordnung gnugsam mögen bedacht vnd beschriben werden. § 47. Vgl. Hofacker im N. Arch. d. Crim. R. V. S. 446—457. Ausdrückliche Reception dieser Rechte, insbesondere des römischen (keyserlich recht, sag vnser vorfarn) hinsichtlich gewisser Verbrechen und deren Bestrafung. Carol. Art. 110. 117. 118. 120. 122. 126. 135. 165. Stillschweigende Anerkennung oder wenigstens Gestattung derselben durch (fast beständiges) Verweisen auf den Rath der Rechtsverständigen d. h. der Oberhöfe, der Juristenfacultäten und der einzelnen Doctoren. Carol. Art. 7. 28. 72. 81. 91. 109. 111—114. 119. 123. 127—129. 131—134. 136. 142—144. 146—148. 150—153. 160. 161. 164. 166. 168. 169. 172. 173. 176—180. 219. Vgl. Hugo Lehrbuch der juristischen Encyclopädie. 8. Ausg. Berlin 1835. S. 478. „Die unverständigen Richter sollten in allen etwas bedenklichen Fällen „an Orten und Enden wie obsteht" anfragen, ohngefähr wie in einer guten Hebammenordnung besonders eingeschärft wird, in welchen Fällen ein studirter Geburtshelfer geholt werden müsse." Verhältniß zu den verschiedenen bisher geltenden Localgewohnheitsrechten: Theilweises Beibehalten derselben. Carol. Art. 104. 107. 111. 116. 124. 126. 162. 167. 168. Ausdrückliches Verwerfen dieser Gewohnheitsrechte. Carol. Art. 131. 135. 137. 140. 218. Vgl. auch Abegg in d. Zeitschr. für deutsch. R. XV. S. 57—81. XVI. S. 317—352. Gonzenbach ebendas. XV. S. 298—310. Strenge in dem ganzen Strafensysteme (§. 49.), erklärlich aus den damaligen Rechtsansichten des südlichen Deutschlands gegenüber von denen des nördlichen

§ 47. Deutſchlands (§. 44.). Freiheit des richterlichen Ermeſſens: die Schwarzenberg'ſchen Arbeiten haben überall nicht den Zweck eine geſchloſſene Geſetzgebung aufzuſtellen, ſondern, getreu den bisherigen Anſichten (§. 44. a. E.), gehen auch ſie davon aus, daß die eigentliche Fortbildung des Rechts den Richtern (und Rechtsverſtändigen) überlaſſen bleiben müſſe. Bamberg Art. 126. Brandenb. Art. 126. Carol. Art. 105. Daher namentlich die große Zahl völlig oder theilweiſe unbeſtimmter Geſetze (. . nach geuerlicheyt, gross, gestalt vnd gelegenheyt der sachen vnd der person etc.) Carol. Art. 106. 109. 111—115. 119. 123. 127. 132—134. 136. 142. 146. 148. 160. 161. 164. 166. 168. 169. 173. 177—180. Vgl. S. Jordan über die Auslegung der Strafgeſetze. Landshut 1818. S. 106—118. Wächter Gemeines Recht Deutſchlands S. 118 ff. Geib im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 202—211. S. auch Grolman in d. Bibliothek für d. peinl. Rechtsw. u. Geſetzk. Th. I. St. I. S. 73—80. L. J. Königswarter Spec. de iuris criminalis placito: Nullum delictum, nulla poena, sine praevia lege poenali. Amstelodami 1835. p. 43—49.

§ 48.

§ 48. Einzelne, beſonders charakteriſtiſche Verbrechen: Gotteslästerung — von jenen anthropomorphiſtiſchen und anthropopathiſchen Vorſtellungen, wie dieſe nicht nur in dem neueſten römiſchen Rechte (Nov. 77.), ſondern eben ſo noch theils in den früheren, theils ſelbſt in den ſpäteren deutſchen Reichsgeſetzen und ſonſtigen Verordnungen (Königl. Satzung v. d. Gotteslästerern v. 1495. R. P. O. v. 1530. Tit. I. §. 1. R. P. O. v. 1548. Tit. I. §. 1. R. P. O. v. 1577. Tit. I. §. 1. [N. Samml. d. Reichsabſch. II. S. 28. 333. 589. III. S. 380.] Württemberg Landesord. v. 1567. [1621.] §. 1. 2. S. auch Oſenbrüggen Alam. Strafr. S. 383.) vorkommen und ſowohl für den Begriff wie für die Strafe des Verbrechens von Einfluß geworden ſind, findet ſich in den Schwarzenberg'ſchen Arbeiten keine Spur, die geſammte Auffaſſung iſt hier eine durchaus würdige und anerkennungswerthe. Bamberg. Art. 127. Carol. Art. 106. (Correctorium Nr. 13. Hohbach im Arch. d. Crim. R. 1844. S. 246. Geib ebendaſ. 1845. S. 210. 211.) Vgl. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1852. Beilageh. S. 31—36. Urphedebruch d. h. Verletzung der von dem wegen eines Verbrechens Verurtheilten oder Freigeſprochenen eidlich übernommenen Verpflichtung zur

Einstellung (Aufhebung, Negation) jeder zukünftigen Fehde, also thatsäch- § 48.
liches Zuwiderhandeln gegen das eidlich von demselben abgegebene Ver-
sprechen, in Zukunft jede Art von Rachelübung, insbesondere jede Wieder-
holung von neuen Verbrechen (Rückfälle) zu unterlassen, und somit denn
überhaupt den bestehenden Gesetzen durch Anerkennung der allgemeinen
Rechtsordnung oder des allgemeinen Friedens sich zu unterwerfen — sog.
urpheda de non ulciscendo: der Urphedebrecher soll überall, in sofern die
von ihm begangenen neuen Verbrechen nicht schon an sich eine höhere
Strafe verdienen, mindestens mit der Strafe des Meineids belegt werden.
Bamb. Art. 129. Carol. Art. 108. vgl. mit Bamb. Art. 183. 187.
190. 202. Carol. Art. 20. 157. 161. 164. 176. (Corrector. Nr.
19. Hohbach a. a. O. S. 247—256. Geib a. a. O. S. 140.) s.
auch Tirol Malefizord. §. 22. Ratolphzell Malefizord. §. 13. Vgl.
H. G. Eylenstein Diss. de iure circa urphedam. Jenae 1754. Boeh-
mer Meditatt. in C. C. C. Art. 108. Walch Glossar. ad C. C. C. p.
525—528. S. auch Michelsen in Dalwigk u. Falck Eranien. H. III.
S. 103—121. John Strafr. z. Zeit d. Rechtsb. S. 291—293. Zau-
berei und Ketzerei; die letztere wird jedoch, in Folge des bereits immer
stärkern Hervortretens der Kirchenreformation und der immer größern
Zahl ihrer Bekenner, schon in der Carolina nicht mehr erwähnt. Bamb.
Art. 130. 131. Carol. Art. 109. Vgl. Soldan Gesch. d. Hexen-
proc. S. 286 ff. „Hinsichtlich der Beurtheilung der Verbrechen und der
Strafansätze verleugnet die Carolina so wenig als die Bambergensis ihre
Abhängigkeit von der durch die Geistlichen zur Herrschaft gebrachten An-
sicht der Zeit, welche die Verbrechen als Beleidigungen der Gottheit auf-
faßte; doch hat sie auch, um dem wohlthätigen Zwecke ihres Erscheinens
nicht selbst entgegenzuarbeiten, mit weiser Mäßigung den damals hervor-
tretenden Gegenstreit der Meinungen beachtet, und Manches, was in sei-
ner Fassung schwankend erscheint, ist die Furcht reiflicher Würdigung der
Zeitverhältnisse gewesen. So läßt die Carolina aus begreiflichen Grün-
den den noch in der Bambergensis enthaltenen Artikel über die Bestra-
fung der Ketzerei weg; hinsichtlich der Zauberei aber wollen beide Straf-
ordnungen nur dann den Tod, wenn die wirkliche Beschädigung einer
Person erwiesen ist, und indem für diejenigen Fälle, wo kein Schaden ge-
stiftet ist, auf den Rath der Sachverständigen verwiesen wird, vermeiden
sie, den vom Papste zwar schon bestätigten, unter den Gelehrten jedoch
noch immer sehr verschieden betrachteten theologischen Specialitäten des
Verbrechens eine voreilige Fixirung zu geben." K. G. v. Wächter Bei-

§ 48. träge zur deutschen Geschichte, insbesondere zur Geschichte des deutschen Strafrechts. Tübingen 1845. S. 290. S. auch Abegg im Arch. d. Crim. R. 1852. Beil. S. 40—48. 1856. S. 399. 400. Fälschung. Bamb. Art. 137 ff. Carol. Art. 112 ff. Vgl. Geib im Arch. d. Crim. R. 1847. S. 387. Not. 114. „Gerade hinsichtlich der Fälschung pflegen unsere Schriftsteller die Armuth und Lückenhaftigkeit der Quellen des deutschen Rechts zu beklagen. Eine solche Klage ist jedoch nur demjenigen möglich, der die Summe unserer einheimischen Strafrechtsnormen in der Carolina zu finden gewohnt ist. Der Grund, weßhalb Schwarzenberg nicht umständlicher über die Fälschung geredet hat, ist offenbar der, daß er hier, gleich wie bei so manchen anderen Verbrechen, ein vollständiges und bis in das kleinste Detail durchgeführtes System vorfand, und dieses System dann nur einfach beibehalten und eben durch sein Schweigen recipiren zu müssen glaubte. Wollen wir hier also auch blos die Rechtsansichten zur Zeit der Carolina kennen lernen, so dürfen wir uns nicht auf diese selbst beschränken, sondern wir müssen zugleich alle diejenigen Nachrichten benutzen, welche nach der Absicht des Verfassers zur Ergänzung und Vervollständigung seiner Arbeit dienen sollten. Geschieht dieses aber wirklich, so könnten wir uns am Ende eher über einen zu großen Reichthum als über eine zu große Dürftigkeit der Quellen beschweren. Denn in der That sind es von der fast zahllosen Masse der hier in Betracht kommenden Stadt- und Landrechte nur wenige, von denen sich nicht sagen ließe, daß schon jedes einzelne für sich ein bei weitem fruchtbareres Material darbiete, als die entsprechenden, hier gewöhnlich so verkehrter Weise herbeigezogenen, Bestimmungen des römischen Rechts." Sodomie — der Begriff ist, gegenüber dem canonischen Rechte (§. 21.), ein wesentlich engerer. Bamb. Art. 141. Carol. Art. 116. Vgl. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1852. Beil. S. 48—51. Befehdung. Bamb. Art. 154. Carol. Art. 129. (Corrector. Nr. 7. Hohbach im Arch. d. Crim. R. 1844. S. 256—258. Geib ebendas. 1845. S. 179.) Vgl. Wilda in Weiske's Rechtslex. VI. S. 260. „Auffallend aber, fast unerklärlich ist es, daß die peinliche Halsgerichtsordnung (die Bambergensis sowohl als die Carolina), im offenbaren Widerspruche mit dem ewigen Landfrieden, nur die ohne rechtmäßige Ursache begonnene Fehde für peinlich strafbar erklärt, und selbst nicht einmal, wie die alten Landfriedensbriefe, erfordert, daß man vor erhobener Fehde erst den Weg Rechtens vergebens müsse betreten haben, sondern hinterher die Ausführung gestattet, daß der, welcher die Fehde begonnen, eine rechtmäßige nöthigende

Ursache gehabt habe. Man sucht vergebens bei den Interpreten der Ca- § 48.
rolina nach einer Erklärung, wie eine solche mit der ganzen damaligen Reichsgesetzgebung streitende Bestimmung in die Carolina gekommen ist." Unfruchtbarmachung von Männern oder Frauen: dieselbe wird nicht als Körperverletzung, sondern, wie es scheint, in Uebereinstimmung mit dem canonischen Rechte, als Tödtung, d. h. als Tödtung der Kinder, welche möglicher Weise sonst hätten erzeugt werden können (!), aufgefaßt. Bamb. Art. 158. Carol. Art. 133. vgl. mit cap. 5. X. de homic. (5. 12.) Si aliquis causa explendae libidinis, vel odii meditatione, homini aut mulieri aliquid fecerit, vel ad potandum dederit, ut non possit generare, aut concipere, vel nasci soboles: ut homicida teneatur. S. jedoch Wächter Lehrb. d. Strafr. II. S. 186. 187. (Was hier, nach dem Vorgange von Kress Comm. in C. C. C. Art. 133. §. 4. n. 3. über den Inhalt der Glosse zu cap. 5. X. cit. bemerkt wird, daß ein solcher Verbrechen als homicida non verus, sed conditionalis anzusehen sei, beruht auf einem Irrthume; wenigstens habe ich in den von mir verglichenen Ausgaben der canonischen Glosse eine derartige Aeußerung nicht finden können. Dessen ungeachtet aber ist die Bemerkung Wächter's jetzt auch wieder von Anderen, z. B. von Marezoll Criminalr. S. 385. Not. 3. nachgeschrieben worden.) Kirchendiebstahl: selbst noch in der Carolina Festhalten an der specifisch katholischen Auffassung und Behandlung des Verbrechens, so sehr auch in anderen Beziehungen (z. B. hinsichtlich der Ketzerei) der Einfluß der jetzt neu hervorgetretenen und bereits so weit reichenden Kirchenreformation sich Geltung zu verschaffen wußte. Bamb. Art. 197 ff. Carol. Art. 171 ff. Vgl. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1852. Beil. S. 83—91. Verbrechen, welche in den Schwarzenberg'schen Arbeiten eine neue Begriffsbestimmung erhalten haben: Mord und Todtschlag — der Unterschied zwischen beiden liegt nicht mehr in der Heimlichkeit oder Oeffentlichkeit der Verübung (§. 33. 39.), sondern in der Verschiedenheit der Gemüthsstimmung des Verbrechers. Bamb. Art. 162. Carol. Art. 137. Vgl. Jarcke Handb. d. Strafr. III. S. 212—215. Jordan über den Begriff des Kindsmordes S. 24—34. A. M. ist zwar Roßhirt Gesch. u. System I. S. 274. 353. Giftmord erscheint nicht mehr unter dem Gattungsbegriffe der Zauberei (§. 33. 39.), sondern als eine Art der Tödtung. Bamb. Art. 155. Carol. Art. 130. Vgl. Gengler Verbrechen d. Vergift. I. S. 193. Kindermord bildet jetzt ein entschieden selbstständiges Verbrechen mit einem sehr scharf und genau bestimmten Thatbestande; zu

§ 48 den einzelnen Requisiten dieses Thatbestandes gehört jedoch keineswegs auch die Lebensfähigkeit des Kindes, wie man dieses vor Auffindung des Correctoriums (§. 47.) fast durchgängig behaupten zu müssen geglaubt hatte — Angesichts der von dem Correctorium gegebenen authentischen Interpretation ist diese Behauptung unmöglich geworden. Bamb. Art. 156. Carol. Art. 131. (Corrector. Nr. 8. Hohbach a. a. O. S. 259. 260. Geib a. a. O. S. 180—190.) vgl. mit Bamb. Art. 43. 44. Carol. Art. 35. 36. (Corrector. Nr. 4. Hohbach a. a. O. S. 244—246. Geib a. a. O. S. 136. 137.) S. auch Abegg in d. Zeitschr. für deutsch. R. XIX. S. 417—424. Raub und Diebstahl — die frühere Ansicht, daß der erste weniger strafbar sei als der letzte (§. 33. 39.), wird jetzt geradezu umgekehrt. Bamb. Art. 151. Carol. Art. 126. vgl. mit Bamb. Art. 183 ff. Carol. Art. 157 ff. S. auch Schwarzenberg Lied wider das Mordlaster des Raibens, in: der Teütsch Cicero. Bl. 93—95. Sonstige Handlungen, welche in den Gesetzen dieser Zeit als besonders strafbar erwähnt werden: Wucher. R. A. v. 1500. Tit. 32. R. P. O. v. 1530. Tit. 26. 27. (N. Samml. d. Reichsabsch. II. S. 81. 341. 342.) S. auch Ofen Stadtr. Art. 192. Spielen. Ofen Stadtr. Art. 190. 345. Zutrinken, Fluchen und Schwören. Grimm Weisth. I. S. 509. 782. II. S. 361. 701. Eberstein Landesord. S. 453. Friedbruchsord. S. 466. Baier. Landpot Bl. 31—33. 74. Freiburg Stadtr. Fol. 96. R. A. v. 1495. §. 38. 39. Königl. Satzung von den Gotteslästerern v. 1495. R. A. v. 1497. §. 22. R. A. v. 1498. §. 47. R. A. v. 1500. Tit. 29. 33. R. A. v. 1512. Th. I. Tit. IV. §. 1—5. R. P. O. v. 1530. Tit. 4—8. (N. Samml. d. R. A. II. S. 26. 28. 29. 32. 49. 80. 81. 141. 142. 335. 336.) Vgl. L. Häusser Geschichte der rheinischen Pfalz. Heidelberg 1845. Bd. I. S. 589 ff. „Schon 1517 hatte sich (in der Pfalz) ein Orden des heil. Christoph gegen das übermäßige Trinken gebildet; und so verpflichtete man sich denn auch auf dem großen Armbrustschießen von 1524, dem unmäßigen Trinken und dem daraus entstehenden „gotteslästerlichen Fluchen, daraus vielerlei Bosheit, Unrath und verderblicher Unwille in ganzer deutscher Nation entstanden," ernstlich ein Ziel zu setzen. Außer dem Churfürsten Ludwig verbanden sich seine Brüder Friedrich, Philipp, Georg, Heinrich, Johann, seine Neffen Otto Heinrich und Philipp, Herzog Wilhelm und Ludwig von Baiern, Landgraf Philipp von Hessen, Pfalzgraf Johann von Sponheim, Markgraf Casimir von Brandenburg und die Bischöfe von Würzburg und Straßburg; ein förmlicher

Vertrag mit Unterschrift und Siegel ward aufgesetzt und jeder verpflich- § 48.
tete sich, bei seinen Beamten und Unterthanen auf Erhaltung des Ver-
trags zu wirken. Andere Trinkgesetze verdankten einem ähnlichen Bedürf-
niß ihren Ursprung. So bestand am Hofe zu Amberg die Gesellschaft
zum goldenen Ring, deren Theilnehmer sich verpflichteten, keine
ganzen Becher mit einem Zuge zu leeren. Jeder erhielt einen goldenen
Ring als Zeichen und mußte bei Uebertretung einen Gulden an die Ar-
men bezahlen." S. auch Schwarzenberg Büchle wider das Zutrin-
ken, in: der Teütsch Cicero. Bl. 80—92. vgl. mit Herrmann Johann
Freiherr zu Schwarzenberg S. 43—46.

§ 49.

Strafen. Vgl. Hälschner Gesch. d. Brandenb.-Preuß. Strafr. § 49.
S. 94. „Am entschiedensten sind von jeher die Strafen der Bambergensis
wegen ihrer Härte und Grausamkeit angefochten worden. Wenn nun
auch Schwarzenberg diese mannigfachen Todes- und verstümmelnden Stra-
fen nicht erst erfunden, sondern sie nur als die alt hergebrachten aufge-
nommen hat, weil die Zeitverhältnisse etwas Anderes, namentlich einen
ausgedehnteren Gebrauch der Freiheitsstrafen, nicht wohl gestatteten, so
muß man doch zugeben, daß ihnen nicht blos mit Recht der Vorwurf der
Grausamkeit gemacht wird, sondern auch, daß dieser Vorwurf die Bam-
bergensis um so mehr trifft, weil nunmehr diese Strafen in volle praktische
Wirksamkeit traten (?), während bisher ihre Härte durch das nur zu
häufig geübte Recht des Richters, die Strafe durch Geld ablösen zu las-
sen, gemildert worden war. Dazu kommt, daß die Bambergensis gleich-
sam die ganze Masse der in Deutschland vorkommenden Leibes- und Le-
bensstrafen sammelt (?), und sie alle neben einander zur Anwendung
bringt, während bis dahin die deutschen Statutarrechte sich immer mit
einer viel geringern Anzahl dieser Strafen begnügt hatten" (?). Todes-
strafen: Enthaupten, eigentlich regelmäßige Art der Hinrichtung. Carol.
Art. 119. 126—129. 133. 137. 148. Hängen, blos bei Männern zu-
lässig. Carol. Art. 159. 162. Rädern, nur bei Männern gebräuchlich.
Carol. Art. 130. 137. Viertheilen, ausschließlich für Männer bestimmt.
Carol. Art. 124. Ertränken, blos bei Frauen anwendbar, bei diesen
aber auch für alle Arten der Todesstrafe als Regel. Carol. Art. 124.
130. 131. 133. 159. 162. Lebendigverbrennen. Carol. Art. 109.
111. 116. 125. 172. Zusätze zur Todesstrafe: Schleifen zur Richtstätte,

§ 49. Zangenreißen. Carol. Art. 124. 130. 131. 137. 193. 194. Talion. Carol. Art. 68. 107. 110. 180. Verstümmelnde Strafen: Abschlagen der Finger oder der Hand, Abschneiden der Ohren, Ausstechen der Augen. Carol. Art. 107. 108. 123. 159. Körperliche Züchtigung. Carol. Art. 113. 115. 123. 127. 158. Freiheitsstrafen: Gefängniß, noch immer als seltene Ausnahme. Carol. Art. 10. 101. 157. 176. 216. Verstrickung. Carol. Art. 161. Verbannung. Carol. Art. 113. 115. 123. 127. 158. 161. Ehrenstrafen: Ehrlosigkeit. Carol. Art. 107. 122. Ausstellung an den Pranger. Carol. Art. 115. 123. 158. 161. Vermögensstrafen. Carol. Art. 111. 157. 158. 164. 169. 215. 216. Im Allgemeinen mißbilligte, jedoch ausnahmsweise zugelassene Strafen: Lebendigbegraben und Pfählen. Carol. Art. 131. Confiscation des Vermögens. Carol. Art. 218. Vgl. Gonzenbach in d. Zeitschr. für deutsch. R. XVII. S. 250—271.

III. Die Zeit nach den Schwarzenberg'schen Arbeiten.

§ 50.

§ 50. Einfluß der Carolina auf die Entwickelung des deutschen Strafrechts. Eigentliche Bedeutung derselben, in besonderem Hinblick auf die s. g. salvatorische Clausel (§. 46.): die Carolina war hiernach nichts weiter, als ein durch förmlichen Reichstagsbeschluß den einzelnen Ständen zur Reception empfohlenes Rechtsbuch. Vgl. Klenze Lehrb. d. Strafr. S. XIX. „So viel ist gewiß, daß die Gesetzgebung, der Karl V. den Namen gab, gerade dem Bedürfnisse, wovon hauptsächlich die Rede war, nicht mehr abhelfen konnte als eine Privatarbeit, zu welcher sie denn auch die salvatorische Clausel in der That herabsetzte. Auf diese Weise blieb denn der Zustand der deutschen Praxis fast eben so schwankend nach der peinlichen Halsgerichtsordnung wie vor derselben, so weit nicht das Bedürfniß sich doch allmählig an das neue Gesetzbuch in ähnlicher Freiheit anklammerte, als im dreizehnten Jahrhundert an Privatarbeiten, wie der Sachsenspiegel und seine Nachbildungen." A. M. ist besonders Wächter Gemeines Recht Deutschlands S. 19—31. S. auch Roßhirt Gesch. u. System I. S. 246—248. Wirkliche (factische) Stellung, welche man der Carolina nach und nach einräumte: sie bildet den Kern und Mittelpunkt eines jetzt neu entstehenden formell gemeinen Rechts, das, von ihren eigenen Bestimmungen abgesehen, haupt-

sächlich durch das römische und (freilich in ziemlich untergeordneter Weise) das canonische Recht getragen wird. Die beiden wichtigsten Factoren, wodurch die allmählige Verbreitung und Anerkennung dieses gemeinen Rechts vermittelt wird, sind eines Theils die Particulargesetzgebungen, andern Theils die Doctrin. Betrachtung dieser beiden Factoren im Allgemeinen: I. Particulargesetzgebungen. Die Carolina wird nicht als durch sich selbst verpflichtendes Reichsgesetz, sondern lediglich ihrer inneren Vorzüge wegen, weil sie dem Geiste und den Bedürfnissen ihrer Zeit entsprach, nach und nach in beinahe sämmtlichen Ländern Deutschlands, entweder unbedingt und in allen ihren Theilen, oder zum mindesten — sei es stillschweigend oder ausdrücklich — als Grundlage des gesammten Strafrechts anerkannt. [Aus derselben Ursache sehen wir, daß an manchen Orten, z. B. in der Mark Brandenburg, selbst schon die Bambergensis vielfach benutzt und bei den gerichtlichen Entscheidungen befolgt wurde. Hälschner Gesch. d. Brandenb.-Preuß. Strafr. S. 103—109.] Unbedingte Anerkennung der Carolina und Publication derselben als eigentliches Territorialgesetz: in Köln 1538, Lüneburg 1564, Wolfenbüttel 1564, Pommern 1566, Mecklenburg 1570, Solms 1571, Münster 1571, Butzbach 1578. Vgl. Wächter Gemein. R. S. 42—47. Ausdrückliche Anerkennung der Carolina als Grundlage des betreffenden Territorialrechts, jedoch mit mehr oder weniger wichtigen Neuerungen, Ergänzungen und Erläuterungen — alle hierher gehörigen Rechtsbücher erscheinen eigentlich nur als neue Ueberarbeitungen der Carolina, oder als bloße Zusätze zu derselben: Frankfurt Reformation — „Anno 1578 außgangen vnd publicirt, jetzt abermals von newem ersehen, an vielen vnderschiedtlichen Orten geendert, verbessert vnd vermehrt. Frankfurt 1611." — Th. X. Tit. 8. „Was sonst alle andere, an Leib oder Leben straffbare Maleficia vnd Vbelthaten, wie die auch seyndt vnd sich zutragen mögen (d. h. alle nicht in den vorhergehenden Titt. 1—7 genannten), belanget: da ordnen vnd wöllen Wir, daß es mit denselben, deren Straffen halben, vermöge gemeiner beschriebener Keyserlichen Recht, auch hochgedachts Keyser Carls deß Fünfften, hochlöblichster Gedächtnuß, peinlichen Halßgerichts Ordnung, vnd bey Vns bißhero üblichen herkommenem Gebrauch nach solle gehalten werden." Churpfalz Landrecht v. 1582. Th. V. Tit. 69. „Vom Beschluß, da vielleicht vnsern Malefitz-Richtern andere mehr Fäll vnd Straffen, so in dieser vnser Ordnung nicht in specie gesetzt oder begriffen, fürbracht würden, sollen

§ 50.

§ 50. dieselbigen, nach Außweisung der gemeinen beschriebenen Keyserlichen Rechten, jhren besten Verständnuß nach decidiert vnd gevrtheilt werden." Baden-Baden Landrecht v. 1588. Th. V. Tit. 34. „Zum Beschluß, da vielleicht Unseren Malefiz-Richteren andere mehr Fäll vnd Straffen, so in dieser Unserer Ordnung nit in specie gesetzt oder begrieffen, fürbracht würden, sollen dieselbige, nach Ußweißung der gemeinen beschriebenen Kayßerlichen Rechten vndt mehr gemelter Kaiser Carls des fünfften vndt des heiligen Reichs peinlicher Hals-Gerichts-Ordnung, ihrer besten Verständnuß nach decidirt vnd geuhrtheilt werden." Baden-Durlach Landrecht v. 1622. (1654.) Th. VII. Tit. 75. §. 2. „Was sonsten anderer Fäll und Straffen, so in dieser Unser Malefitz-Ordnung insonderheit nicht gesetzt und begriffen, belangt, sollen dieselbe, nach Ausweisung der gemeinen beschriebenen Kayserlichen Rechten, wie auch nach des heil. Reichs Constitution und Satzungen, decidirt und gestraft werden." Hamburg Statuten v. 1605. Th. IV. a. E. „Da auch künftiger Zeit in dieser guten Stadt sich Fälle zutragen würden, welche in diesem vorgesetzten Stadtrechte nicht specificirt, noch davon disponirt und Verordnung gethan, so sollen dieselben nach gemeinen beschriebenen Kayserlichen Rechten und denen im heiligen Römischen Reich publicirten Constitutionen erörtert werden." Baiern Malefizproceßordnung v. 1616. Tit. VIII. Art. 10. „Was die andere allhie mit vermelte Vbelthaten betrifft, sollen dieselben .... noch jnnhalt offtermelten Kayser Carls deß V. peinlichen Gerichts-Ordnung, oder, da allda nichts insonderheit geordnet, nach gemainen Rechten vnd derselben Lehrer gemainer mainung gestrafft .... werden." Stillschweigende Anerkennung der Carolina, theils durch wörtliche Aufnahme ihrer Bestimmungen in die neuen Redactionen der Landrechte, theils durch einfaches Befolgen dieser Bestimmungen von Seiten der Gerichte: Hessen Peinliche Gerichtsordnung v. 1535. (Abgedr. bei Boehmer Meditatt. in C. C. C. Append. p. 143—180.) Vgl. Koch Vorrede zur P. G. O. S. 37—39. Breidenbach Commentar über das Großherz. Hessische Strafgesetzbuch. Darmstadt 1842 ff. I. 1. S. 142. Not. 3. „Alsbald nach Erscheinen der Carolina erließ Landgraf Philipp der Großmüthige eine besondere Hessische Halsgerichtsordnung, die zum erstenmal im Jahr 1535 gedruckt wurde. Sie enthält fast wörtlich das Processualische der Carolina und einige Verbrechen, thut aber mit keinem Worte der letztern Meldung, was sich durch das Verhältniß, in welchem sich der Landgraf zu Karl V. befand, erklären läßt. Ihre wenigen Abweichungen von der Carolina sind durch die Art und Weise

nicht ohne Interesse." Bamberg Peinliche Halsgerichtsordnung v. 1580. § 50. (Neueste Abdr. Bamberg durch Georg Andream Gertner 1738.) Vgl. Geib im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 115—123. Brandenburg Peinliche Halsgerichtsordnung v. 1582. (Abgedr. bei Boehmer Meditatt. in C. C. C. Append. p. 69—142.) Vgl. Wächter Gemein. R. S. 40. Not. 37. 38. Hadeln Landrecht v. 1583. (Abgedr. bei Spangenberg Corpus privilegiorum et constitutionum terrae Hadeleriae. Hannover 1823. S. 59—99.) Ueber Sachsen, Württemberg und die Mark Brandenburg, wo im Allgemeinen dasselbe Verhältniß — stillschweigende Befolgung der Carolina von Seiten der Gerichte, neben gelegentlichen Aeußerungen ihrer (sich von selbst verstehenden) Anerkennung in einzelnen, auf Verbesserung oder Ergänzung derselben gerichteten landesherrlichen Verordnungen — sich wiederholt: Ch. D. Erhard Diss. de constitutionis Carolinae usu in forum Saxonicum introducto, in Martin Collectio dissertt. iur. crim. p. 220—231. R. Hommel Criminalistische Blätter. Leipzig 1800. H. I. S. 194—229. Wächter im Arch. d. Crim. R. 1837. S. 68 - 70. 73—86. Derselbe Gemein. R. S. 50—54. Hälschner a. a. O. S. 109—114. S. insbesondere: Churfürst August's Verordnungen und Constitutionen v. 1572. Th. IV. (Abgedr. im Codex Augusteus, herausg. von J. Ch. Lünig. Leipzig 1724. Th. I. S. 117—132. Vgl. H. Th. Schletter die Constitutionen Kurfürst August's von Sachsen vom J. 1572. Leipzig 1857. S. 312 - 341.) Herzog Ludwig's Mandat v. 1586. (Abgedr. in A. L. Reyscher Vollständige, historisch u. kritisch bearbeitete Sammlung der württembergischen Gesetze. Stuttgart u. Tübingen 1828 ff. IV. S. 443—459.) Völlige, oder doch nahezu völlige Nichtberücksichtigung der Carolina wenigstens in einzelnen Territorien: Henneberg Landesordnung v. 1539. Tirol Landesordnung v. 1573. S. auch Wächter Gemein. R. S. 38. 39. „Dies (Nichtberücksichtigung der Carolina) kommt nicht häufig vor, und wo es vorkommt, sind es hauptsächlich einzelne Städte, welche auf diese Weise verfuhren. So ist z. B. das (ungedruckte) Rechtsbuch der Stadt Rottweil von 1546 eine Sammlung und Revision älterer Statute, und hier werden in den criminalrechtlichen Theilen desselben (Th. X. XI.) die älteren Statute aufgenommen und zum Theil geändert ohne alle Rücksicht auf die Carolina. Eben so wurde die Reformation von Worms von 1498 nicht blos im Jahre 1507 und 1509, sondern auch im Jahre 1542 neu verkündigt ohne alle Aenderung des Criminalrechtlichen. Eben so wie

§ 50. Rottweil verfuhr die Stadt Frankenhausen bei ihren Statuten vom Jahre 1558." II. Doctrin. Erst seit dem Erscheinen der Carolina, und hauptsächlich im Hinblicke auf dieselbe, bildete sich eine selbstständige criminalistische Litteratur in Deutschland. In dieser Litteratur wird die Carolina durchgängig mit dem römischen und canonischen Rechte in dieselbe Reihe gestellt, und alle drei werden als formell gemeines Recht zu einem, wenn auch, den Kräften der Bearbeiter gemäß, noch rein äußerlichen Ganzen zu verbinden gesucht. Gewöhnliche (unrichtige) Ansicht über die criminalistische Litteratur unmittelbar nach der Carolina: von Seiten aller eigentlichen Juristen soll dieselbe nicht nur mit Geringschätzung behandelt, sondern gewöhnlich ganz ignorirt worden sein; erst durch das Erscheinen einiger lateinischen Uebersetzungen (§. 52.) sei sie den Anforderungen des Gelehrtenstandes gerechter gemacht, und in Folge davon denn auch allmählig mehr und mehr berücksichtigt worden. Malblank Gesch. d. peinl. Gerichtsord. S. 209 ff. Tittmann Gesch. d. deutsch. Strafg. S. 283. 284. Roßhirt Gesch. u. System I. S. 247 ff. Jarcke Handb. d. Strafr. I. S. 64. 65. Biener Beitr. z. Gesch. d. Inquisitionsproc. S. 150. Temme Lehrb. d. Preuß. Strafr. S. 30. 31 S. aber dagegen Wächter im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 117—153. Derselbe Gemein. R. S. 66—99.

§ 51.

§ 51. Genauere Betrachtung der wichtigsten Particulargesetzgebungen dieser Zeit. Henneberg Landesord. v. 1539. („Der Fürstlichen Grafffschafft Hennebergk Lands-Ordnung. Geben an dem Newen Iharstag als man zehlt 1539.") B. VIII. Fol. 70—76. vgl. mit I. 1, 2. II. 9, 3. 5. 6. III. 5, 2. 6, 6. VI. 1. 2. 4, 1—4. VII. 1, 2. 4. Vgl. Mittermaier im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 62—64. Wächter Gemein. R. S. 40. 41. „Die Landesordnung von Henneberg ist in ihren strafrechtlichen Theilen mit nur sehr wenigen Ausnahmen nichts Anderes, als eine wörtliche Abschrift der Tiroler Landesordnung von 1532. Nicht richtig ist es insbesondere, wenn Mittermaier a. a. O. S. 62. von ihr sagt, daß sie die Carolina zu paraphrasiren und deutlicher zu machen strebe. Dies ist in der That gar nicht der Fall." Tirol Landesord. v. 1573. („New Reformierte Landsordnung der Fürstlichen Grafschafft Tirol. Geben in Vnserer Statt Innsprugg, am 14. tag des Monats Decembris 1573.") VIII. 16—71. Fol. 123—

135. vgl. mit I. 2. IV. 11. 15. V. 24. VI. 11. 12. 14. 15. 26. 43. 45. § 51.
47. 49. 71. 73. 84. VII. 2—18. VIII. 4. 81. IX. 7. 17—22. Hadeln Landr. v. 1583. IV. 3—9. V. 3—25. (Ausg. von Spangenberg S. 91—99.) vgl. mit II. 23. 24. III. 5. Vgl. Mittermaier im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 64—66. Wächter Gemein. R. S. 62. Churpfalz Landr. v. 1582. („Churfürstlicher Pfaltz Landtrecht. Heydelberg durch Johann Spies 1582.") V. 8—69. Fol. 8—36. vgl. mit I. 7—9. 12. 13. II. 6. 20. V. 7. Vgl. Wächter a. a. O. S. 56—58. „Besonders interessant ist das Churpfälzische Landrecht von 1582, theils an sich, theils weil es in seinem strafrechtlichen Theile die wörtliche Quelle mehrerer anderer Landrechte jener Zeit wurde. Dasselbe giebt in seinem V. Theile eine sehr ausführliche Malefizordnung in 70 Titeln. In seinen Anordnungen stimmt es großen Theils mit der Carolina überein, an die es sich durchaus anschließt, nur daß es in Einigem vollständiger und ausführlicher, aber dabei nicht immer besser ist, als die Carolina. Ganz dasselbe Landrecht wurde später im J. 1606 für die Oberpfalz, ein Stück von Baiern (Hauptstadt Amberg), welches im 14. Jahrhundert an den Churfürsten von Pfalz kam und im Gegensatz zur Churpfalz (am Rhein) jenen Namen erhielt, publicirt. Auch ist es durchaus die Quelle des criminalrechtlichen Theils der Badischen Landrechte, und blieb mit diesen Badischen Landrechten noch bis in das 19. Jahrhundert gültig." Baden-Baden Landr. v. 1588. (Landrecht für die Markgrafschaft Baden-Baden. Karlsruhe 1805.) V. 7—34. S. 344—379. vgl. mit II. 4, 1. 8. 11, 7. IV. 25. V. 2, 3. 5, 9. 6, 6. Vgl. Wächter a. a. O. S. 58—60. „Das Landrecht von Baden-Baden ist in seinem strafrechtlichen Theile, mit Ausnahme des Titels vom Ehebruche, eine ganz wörtliche Abschrift des Pfälzischen Landrechts, nur macht es einige kleine und bei der Tortur einige größere, großen Theils aus der Carolina genommene, Zusätze am Schlusse der einzelnen Titel. Und gerade hier zeichnet es sich eben nicht zu seinem Vortheile gegenüber von der Carolina aus. Namentlich gehören hierher die Bestimmungen, wie gegen Hexen inquirirt werden soll. Die Menge von — zum Theil ganz unvernünftigen, zum Theil ganz obscönen — Fragen (über 100), die hiernach an die Hexen gemacht werden sollen, ist wirklich merkwürdig, und man sieht daraus recht bis in's Einzelnste alle Historien, mit denen man sich damals über die Hexen trug, und wie man diese Geschichten durch Suggestivfragen in die Hexen hinein und dann wieder als Geständnisse aus ihnen heraus zu torquiren wußte." Baden-Durlach Landr. v. 1622. (1654.) („Landrecht derer Fürsten-

§ 51. thümer und Landen der Marggrafschafften Baaden und Hachberg, Landgrafschaft Sausenberg, und Herrschaft Rötteln, Badenweiler, Lahr und Mahlberg ꝛc. Neue Aufl. Carlsruhe 1773") VII. 7—72. S. 463—532. vgl. mit III. 6. 8. 11. 12. IV. 7, 17. 20, Einl. VII. 2, 4. 6, 6. 75, 2. 3. Vgl. Wächter a. a. O. S. 60. 61. „Auch das Landrecht von Baden-Durlach folgt in seinem strafrechtlichen Theile größten Theils wörtlich dem Pfälzischen Landrechte, nur hält es sich gerade hier nicht so durchgängig an seine Quelle, indem es in ohngefähr 24 Titeln theils vom Pfälzischen Landrechte wesentlich abweicht, theils es unter ausdrücklicher Beziehung auf die Carolina ergänzt. Wenn das Baden-Baden'sche Landrecht, abgesehen von einzelnen Zusätzen, eine wörtliche Abschrift des Pfälzischen Landrechts genannt werden muß, so erscheint das Baden-Durlach'sche als eine mehr oder weniger freie Revision desselben." Hamburg Statut. v. 1605. (Der Stadt Hamburg Gerichtsordnung und Statuta. Herausg. auf Veranlassung des Vereins für Hamburgische Geschichte. Hamburg 1842.) IV, S. 513—584. vgl. mit I. 43, 1. II. 3, 17. Vgl. Einleit. z. angef. Ausg. S. III—XVIII. XXXVIII ff. Hudtwalcker im N. Arch. d. Crim. R. VI. S. 405—415. „Das Statut zerfällt seinem Ursprunge nach in drei verschiedene Massen. Die eine dieser Massen ist sichtlich aus der Carolina geflossen. Größten Theils ist das Statut hier eine Wiederholung, und noch gewöhnlicher eine nicht selten mißlungene Abkürzung der peinlichen Gerichtsordnung. Zuweilen ist dasselbe noch grasser und härter als diese. . . . Eine zweite Masse ist aus den älteren (Hamburger) Stadtbüchern geflossen, und zum Theil wörtlich aus denselselben, namentlich aus dem vom J. 1497 entnommen. Alles dies ist fast durchgängig veraltet. Vieles erinnert an das Faustrecht und damit verwandte altgermanische Sitten. . . . Eine dritte Masse endlich enthält eigenthümliche Vorschriften. Diese sind jedoch sehr sparsam. Außer dem, was polizeiliche Gegenstände betrifft, kann man hierher rechnen: die Bestimmungen über Seeräuberei, über Irrthum in der Person bei der Tödtung, über Unzucht, Ehebruch, sog. Backenschneider ꝛc. Was insbesondere die Sprache des Statuts angeht, so ist diese verworren und oft in hohem Grade unlogisch." Baiern Malefizproceßord. v. 1616. (Bildet den letzten — selbstständigen — Theil von „Landrecht, Policey-, Gerichts-, Malefitz- vnd andere Ordnungen der Fürstenthumben Obern vnd Nidern Bayrn. München 1616.") VIII. S. 824—827. vgl. mit II. 4. 5. 9. Vgl. Wächter a. a. O. S. 48—50. „Die Malefizproceßordnung für Baiern setzte sich zum Hauptzweck, über den Inquisitionsproceß,

namentlich im Verhältniß zur Carolina, genauere Vorschriften zu geben. § 51.
Zu diesem Zwecke werden denn in den einzelnen Artikeln nähere Bestimmungen auf eine formell so zweckgemäße Weise, wie ich sie in den anderen Statuten nicht fand, gegeben, indem meist auf die einzelnen betreffenden Artikel der Carolina besonders Bezug genommen und genau festgesetzt wird, welche Artikel der Richter unbedingt und welche er blos mit Modificationen zur Anwendung zu bringen habe. In Beziehung auf die Verbrechen selbst und deren Bestrafung wird beinahe durchaus lediglich der Inhalt der Carolina bestätigt." S. auch F. J. Lipowsky Geschichte des baierschen Kriminalrechtes. München 1803. S. 100—118. Ungleich weniger bedeutend als die Particulargesetzgebungen sind die einschlägigen Reichsgesetze dieser Periode. Hierher gehören besonders: Landfr. v. 1548. R. P. O. v. 1548. R. A. v. 1555. Münzord. v. 1559. R. A. v. 1564. D. A. v. 1571. R. P. O. v. 1577. R. Gutacht. v. 1668. (N. Samml. d. Reichsabsch. II. S. 574 ff. 588 ff. III. S. 16 ff. 186 ff. 201 ff. 341 ff. 379 ff. IV. S. 55—58. 70—72.)

§ 52.

§ 52. Genauere Betrachtung der Doctrin während des 16. und im Anfange des 17. Jahrhunderts. Vernachlässigung des Strafrechts von Seiten der ausgezeichneteren Juristen: der Aufschwung, den im Laufe des 16. Jahrhunderts die großen französischen Civilisten der Jurisprudenz überhaupt gegeben haben, ging für das Strafrecht so gut wie völlig verloren. Mangel jedes wissenschaftlichen Geistes und überhaupt niedere Bildungsstufe der eigentlichen Criminalisten: neben blinder Vorliebe für die fremden Rechte, namentlich für das römische Recht („Romanomanie", „romanisirender Fanatismus"), blieben die germanischen Elemente des Strafrechts durchaus unberücksichtigt; dabei sklavische Abhängigkeit von den italienischen Schriftstellern, späterhin jedoch auch schon theilweise, aber freilich eben so sklavische Benutzung anderer, besonders holländischer Autoritäten. In der That enthalten sämmtliche Schriften dieser Periode noch kaum den Anfang zu einer wirklich doctrinellen Behandlung ihres Stoffs: anstatt das vorhandene Material theoretisch zu verarbeiten und eben dadurch für die Bedürfnisse der Praxis erst wahrhaft zugänglich und fruchtbar zu machen, beschränken sie sich (wie wir dieses ja auch noch in der heutigen englischen Litteratur finden: Geib die Reform des deutschen Rechtslebens. Leipzig 1848. S. 10.) auf

§ 52 eine rein äußerliche Zuſammenſtellung dieſes Materials, auf eine bloſe Aufzählung der verſchiedenen Verbrechen und deren Strafen, und es haben dieſelben ſomit noch bei weitem mehr den Charakter von Geſetzbüchern, als den von wiſſenſchaftlichen Werken. Vgl. Wächter Gemein. R. S. 67—73. Hälſchner a. a. O. S. 118 ff. Köſtlin Geſch. d. deutſch. Strafr. S. 217—220. Vorzüglich benutzte Italiener. Außer den Gloſſatoren und Poſtgloſſatoren, namentlich Bartolus und Baldus für römiſches, Panormitanus für canoniſches Recht: Albertus de Gandino († um 1300.) Tractatus maleficiorum. Mediolani 1514. fol. mai. 42 Foll. (Auch hinter Angelus Aretinus Tractatus de maleficiis. Venetiis 1573. p. 281—381.) Vgl. Savigny Geſch. d. röm. Rechts im M. A. V. S. 491—495. Angelus Aretinus († nach 1451.) Tractatus de maleficiis, cum apostillis Augustini de Arimino et Hieronymi Chuchalon. Venetiis 1573. 4. 276 Foll. (Die Ausgabe Coloniae Agrippinae 1599. 4. 612 Pagg. [Edit. postrem.] iſt wegen der Menge ihrer Druckfehler faſt unbrauchbar.) Vgl. Savigny a. a. O. VI. S. 414. Bonifacius de Vitalinis (ſchrieb bald nach Angelus Aretinus) Tractatus super maleficiis. Mediolani 1514. fol. mai. 46 Foll. (Auch hinter Angelus Aretinus Ed. Venet. cit. p. 382—482.) Hyppolytus de Marsiliis († um 1525.) Practica causarum criminalium. Lugduni 1538. 8. 159 Foll. Idem Commentaria super titulis Dig. ad L. Corn. de sicariis, ad L. Pomp. de parricidiis, ad L. Corn. de falsis. Lugduni 1538. 8. 98 Foll. Idem Commentaria super L. un. C. de raptu virginum. Lugduni 1538. 8. 32 Foll. Idem Lectura super titulo C. ad L. Corn. de sicariis. Lugduni 1538. 8. 24 Foll. Aeg. Bossius († 1546.) Tractatus varii, qui omnem fere criminalem materiam complectuntur. Ed. rec. Venetiis 1570. 4. 410 Foll. Jul. Clarus († 1575.) Practica criminalis s. Sententiarum receptarum lib. V. cum additionibus Baiardi, Rossignoli, Giacharii, Guiotii, Droghii. Ed. accur. Genevae 1739. fol. (Der größere Theil des Buchs [§. final.] bezieht ſich freilich zunächſt auf den Strafproceß.) Tib. Decianus († 1581.) Tractatus criminalis; de novo recens. recogn. et illustr. P. Corn. Brederodius. II Tom. Francofurti [1613.] 1591. fol. (Behandelt in gleicher Weiſe das Strafrecht wie den Strafproceß, jedoch möchte das Lob, welches dieſem Werke von Wächter Gemein. R. S. 68. Not. 78. ertheilt wird, etwas zu ermäßigen ſein.) Jac. Menochius († um 1600.) de arbitrariis iudicum quaestionibus et causis. Ed. postr. Coloniae Agrippinae 1615. fol. 755 Pagg. (Gehört blos theilweiſe hierher.) Prosp. Farinacius († 1613.) Opera omnia. IX Tom.

Francofurti et Noribergae 1616—1683. fol. (Von diesen neun Bänden enthält jedoch Tom. II. Tractatus de testibus, Tom. IV. Consilia und Decisiones Rotae, Tom. IX. Decisiones Rotae.) Vgl. überhaupt Luden Abhandl. aus d. Strafr. I. S. 398—401. Roßhirt Gesch. u. System I. S. 204—215. 279—284. S. auch Biener Beitr. z. Gesch. d. Inquisitionsproc. S. 93—119. Vorzüglich benutzte Holländer: Jod. Damhouder († 1581.) Praxis rerum criminalium. Zuletzt Antuerpiae 1616. 4. Vgl. Koch Vorrede zur P. G. O. S. 66—68. (Koch hält jedoch die erste nach dem Tode des Verfassers erschienene Ausgabe v. 1601. 4. mit Unrecht für die letzte.) Ant. Matthaeus († 1654.) de criminibus ad lib. XLVII. et XLVIII. Dig. commentarius. Traiecti 1644, zuletzt cum adnotationibus Nani, Ticini 1803. 4 mai. 646 Pagg. Vgl. Roßhirt Gesch. u. System I. S. 314. 315. Hälschner a. a. O. S. 155. 156. „Endlich im Laufe des 17. Jahrhunderts begann auch für das Strafrecht eine von der bisherigen Ueberlieferung sich befreiende, auf gründlicher historischer Forschung und Erkenntniß beruhende, und in ihren eigenthümlichen Geist eindringende wissenschaftliche Behandlung der römischen Rechtsquellen. Sowohl in Betreff seiner wissenschaftlichen Bedeutung überhaupt, als auch seines Einflusses auf die deutsche Strafrechtswissenschaft insbesondere, muß in dieser Beziehung das Werk des Holländers Anton Matthäus obenangestellt werden. . . . Aber selbst abgesehen von der wissenschaftlichen Bedeutung, durch welche sich dieses Werk weit über Alles erhob, was gleichzeitig in Deutschland für das römische Strafrecht geleistet wurde, war es auch für die Verbreitung einer richtigeren Erkenntniß desselben schon darum viel geeigneter, weil es nicht, wie die Werke der italienischen und deutschen Criminalisten, darauf ausging, das römische Recht für die Zwecke der Praxis zu bearbeiten. Darum hält es sich frei von aller Vermischung mit den Elementen des kirchlichen und germanischen Strafrechtes, und darum auch frei von der Versuchung, der jene stets erlagen, im Interesse der Vereinigung dieser verschiedenen Elemente, und der praktischen Anwendbarkeit, das römische Recht zu verfälschen und zu verstümmeln." (Die Verdienste des Matthäus zu würdigen, war man jedoch anfangs noch überall nicht im Stande. Erst mit dem Beginn des 18. Jahrhunderts fing man an, die eigentliche Bedeutung desselben zu begreifen [§. 53.], und so konnte er denn auch erst von dieser Zeit an einen wahrhaft wohlthätigen und nachhaltigen Einfluß auf die deutsche Strafrechtswissenschaft ausüben.) Einzelne deutsche Schriftsteller. Vorläufer oder wenigstens Zeitgenossen der Schwar-

§ 52.

§ 52. zenberg'schen Arbeiten: Der Richterlich Clagspiegel, zuerst erschienen g. E. des 15. Jahrhunderts, sodann seit 1516 wiederholt neu aufgelegt, jedoch ohne irgend wesentliche Veränderungen, von Sebastian Brandt († 1521.). Adrian in d. Zeitschr. für Civilr. u. Proc. N. F. I. S. 425—438. „Der Richterlich Clagspiegel ..... durch doctorem Sebastianum Brandt wider durchsichtiget vnnd zum teyl gebessert. Straßburg 1516." kl. Fol. Bl. 132—151. (Bei dem Strafrechte sind sowohl die Ueberschriften als die Reihenfolge der einzelnen Materien, wie sie in Cod. Iust. IX. 7—51. vorkommen, genau beibehalten, jedoch mit Umgehung der Titt. 10. 11. 14. 21. 23. 31. 33. 35—38. 42. 43. 48. 49. Inhalt fast ausschließlich römisches Recht; Autoritäten vorzugsweise die Glossatoren, namentlich Jacobus, Azo, Albertus Papiensis, Guido de Suzaria.) Vgl. Malblank Gesch. d. P. G. O. S. 109—112. Roßhirt Gesch. u. System I. S. 230—233. Zoepfl im Arch. d. Crim. R. 1842. S. 313—317. [Ueber die Originalwerke Seb. Brandt's, namentlich über dessen „Narrenschiff": Gervinus Gesch. d. deutsch. Dichtung II. S. 351—365.] Ulrich Tengler Layenspiegel, zuerst 1509, späterhin mit einer Vorrede von Seb. Brandt sehr oft wiederholt. Senckenberg Visiones diversae de collectionibus legum Germanicarum. Lipsiae 1765. p. 115—120. „Der neu Layenspiegel, von rechtmässigen Ordnungen in bürgerlichen vnd peinlichen Regimenten. Augspurg 1512." kl. Fol. Th. III. besonders Fol. 154—160. (Inhalt vorzugsweise römisches Recht, jedoch nebenbei vielfache Berücksichtigung des deutschen Rechts und der deutschen Praxis, ja selbst schon, aber ohne dieselbe zu nennen, der Bambergensis; Autoritäten außer den Glossatoren besonders Angelus Aretinus.) Vgl. Malblank a. a. O. S. 103—109. Ch. F. J. Schorch über Ullrich Tennglers Layenspiegel und dessen Gebrauch zur Erläuterung der P. G. O. Erfurt 1796. 4. 18 S. Feuerbach in d. Bibliothek für d. peinl. Rechtsw. u. Gesetzk. Bd. II. St. I. S. 146—162. Schriftsteller nach dem Erscheinen der Carolina: Andreas Perneder († um 1540.) Seine Schriften — Institutiones, Gerichtlicher Proceß, Lehenrecht, Halßgerichtsordnung — wurden nach dem Tode des Verfassers zuerst von Wolffg. Hunger 1544 und später sehr häufig herausgegeben; eine neue, bedeutend vermehrte und in der äußeren Anordnung vielfach veränderte Ausgabe, welche gleichfalls mehrere Auflagen erlebt hat, besorgte Octav. Schrenck 1573; eine dritte, abermals vermehrte Ausgabe veranstaltete Roch. Freymon von Obernhausen 1592, wovon wieder, namentlich 1600, neue Abdrücke erschienen

sind. Wächter im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 124. Not. 16. (Die § 52.
Ausgabe von Roch. Freymon von Obernhausen hat Wächter übersehen.)
„Von Straff vnnd Peen aller vnnd yder Malefitzhandlungen. [In den
späteren Ausgaben: „Halßgerichtsordnung."] Ingolstadt 1559" kl. Fol.
24 Bll. vgl. mit „Institutiones .... Ingolstadt 1559." kl. Fol. Bl.
111—117. (Bei Aufzählung der einzelnen Verbrechen ist dieselbe Ord-
nung beobachtet wie in der Carolina, diese selbst jedoch wird, mit einer
einzigen Ausnahme [Bl. 16. C.), nirgends genannt; Inhalt ein Gemisch
von Uebersetzungen einzelner Stellen des römischen und zum Theil des
canonischen Rechts, von mehr oder weniger wörtlichen Auszügen und Um-
schreibungen der Carolina, sowie von Excerpten aus einigen Reichsgesetzen,
aus dem Baierischen Landrechte und aus der Bibel; Autoritäten sind nur
wenige angeführt, für das canonische Recht besonders Panormitanus, für
das römische am häufigsten Bartolus und Baldus, und in den Ausgaben
der zwei letzten Herausgeber auch Hippolytus de Marsiliis.) Vgl. Wäch-
ter im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 121—126. Derselbe Gemein.
R. S. 76—79. Hälschner a. a. O. S. 119. 120. [Ueber die an-
geblich von Jacob Salwechter herrührende Schrift in holländischer
Sprache „Tractaet Crimineel", die aber in der That nichts anders sein
soll, als eine wörtliche Uebersetzung von Perneder's Halsgerichtsordnung:
Wächter im Arch. d. Crim. R. 1834. S. 83—94. vgl. mit Birn-
baum ebendas. XII. S. 431. 443—448. Derselbe ebendas. 1835.
S. 122—133.] Justin Gobler († 1567.) der Rechten Spiegel.
Frankfurt 1552. kl. Fol. Th. VIII. Bl. 166—188. (Besteht aus drei
Abschnitten, wovon der erste das römische Strafrecht, der zweite den
Strafproceß, der dritte das deutsche Strafrecht behandelt. Der erste Ab-
schnitt [Bl. 166—169.] unterscheidet zwischen crimina ordinaria und cri-
mina extraordinaria, jene sind nach Ordnung des Cod. Iust. IX. 7—30,
diese wenigstens größten Theils nach Ordnung der Dig. XLVII. 9—20,
beide jedoch mit starker Benutzung des zuletzt von Seb. Brandt heraus-
gegebenen „Richterlich Clagspiegel", dargestellt. Der dritte Abschnitt
[Bl. 179—187] ist durchgängig eine wörtliche Abschrift, höchstens ein
längerer oder kürzerer Auszug aus der Carolina, nirgends eine Erläute-
rung derselben. Den Schluß [Bl. 187. 188] macht ein Plagiat aus
Perneder's Halsgerichtsordnung Bl. 22. 33.) Vgl. Abegg im Arch. d.
Crim. R. 1835. S. 4—22. Wächter ebendas. 1836. S. 132—135.
Derselbe Gemein. R. S. 80 ff. [Ueber zwei andere Werke von Gob-
ler — Gerichtlicher Proceß und Statutenbuch, das letztere jedoch ohne

§ 52. Gobler's Name — worin das Strafrecht wenigstens nebenbei und gelegentlich besprochen wird, und die nach der Darstellung von Wächter nichts andres sind, als eine „litterarhistorische Merkwürdigkeit in dem Kapitel von den Plagiaten", „eine zum Theil wirklich kopflose Compilation", „ein Beweis der unverschämtesten Buchmacherei" ꝛc. vgl. Wächter im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 127—131. 135—139. S. jedoch auch Abegg ebendas. 1835. S. 25—29.] Chilian König Practica, zuerst 1541, späterhin, mit vielfachen „Additionen" und in den neuesten Ausgaben sogar mit Veränderung der äußeren Einrichtung, sehr häufig. „Practica vnd Proceß der Gerichtsleuffte, nach dem Brauch Sächsischer Landart, aus den gemeinen Bäpstlichen, Keyserlichen vnd Sächsischen Rechten durch D. Chilianum König zusammen gezogen. . . . Auffs newe zugerichtet durch Jacobum Schultes. Leipzig 1625." 4. (Nach dem ursprünglichen Plane zunächst auf Darstellung des Processes, insbesondere des Civilprocesses, und zwar ausschließlich nach sächsischem Rechte berechnet: aus dem Strafrechte werden blos die Lehren vom Wergelde, von der Injurie und den Schmähschriften [Kap. 59. 60. 140.] erwähnt. Eine größere Addition [Kap. 141. S. 747—762.] giebt eine Uebersicht der wichtigsten einzelnen Verbrechen, vorzugsweise nach Anleitung des Sachsenspiegels sowie, und zwar mit auffallender Benutzung von Perneder's Halsgerichtsordnung, nach Grundsätzen des römischen und canonischen Rechts: die Carolina wird blos einmal [S. 756.] genannt, dagegen heißt es am Schlusse: „Von diesen Pönen besihe weiter die Peinliche Halsgerichtsordnung Caroli V.") Vgl. Wächter im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 140—146.) Heinrich Rauchdorn Practica vnd Proceß peinlicher Halßgerichtsordnung aus Keyserlichen, Geistlichen, Weltlichen vnd Sechsischen Rechten . . . vorfaßt. Budissin 1564. kl. Fol. Th. III. 48 Artt. Bl. 26—103. (Die Carolina wird selten [z. B. Bl. 43. 69. 92.] angeführt, aber vielfach benutzt und copirt, jedoch wenigstens theilweise auch schon zu erläutern gesucht; der übrige Inhalt ist theils aus dem Sachsenspiegel theils aus den fremden Rechten genommen, allein überwiegend so, daß abwechselnd Perneder's Halsgerichtsordnung, Gobler's Rechtenspiegel und die vorhin erwähnte Addition zu König's Practica, entweder wörtlich oder paraphrasirend, abgeschrieben sind; als Autoritäten werden außer Bartolus, Baldus und Panormitanus besonders Gandinus, Angelus Aretinus und Hippolytus de Marsiliis genannt.) Vgl. Wächter im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 146—151. Derselbe Gemein. R. S. 82 ff. Johann Arnold von Dorneck

Practica vnd Proceß peinlicher Gerichtshandlung . . . auß gemeinen Bäpstlichen, Keyserlichen vnd Sächsischen Rechten, so wol auch deß heiligen Römischen Reichs sonderbaren Constitutionibus, Ordnungen vnd Abschieden . . . zusammen getragen. Frankfurt 1576. kl. Fol. B. II. III. Bl. 27—51. (Beschränkt sich auf die Verbrechen gegen die Religion und die s. g. Fleischesverbrechen; die Carolina ist überall benutzt und als geltendes Recht namentlich angeführt, daneben besonders canonisches Recht, der Sachsenspiegel, sowie das alte und neue Testament.) Vgl. Wächter im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 151—153. Derselbe Gemein. R. S. 83. Abraham Sawr Straffbuch, gründtliche und rechte Underweysung wie heutiges Tags nach allgemeynen beschriebenen Geistlichen und Weltlichen Rechten .... Missethaten zu straffen gepflogen werden. 7. Ausg. Frankfurt 1590. kl. Fol. 203 S. (Die Carolina, welche gewöhnlich wörtlich ausgeschrieben ist, bildet den Kern der ganzen Darstellung, überdies aber werden, abgesehen von den Bestimmungen des römischen und canonischen Rechts, auch mehrere Particulargesetzgebungen, namentlich die Hessische, allein freilich ohne weitere Verarbeitung, citirt; Autoritäten sind außer den Glossatoren und Postglossatoren besonders Julius Clarus und wenigstens einigemal auch schon Damhouder.) Vgl. Wächter Gemein. R. S. 83—86. [Wenn hier jedoch gesagt wird, daß die 7. Ausg. von Sawr's Strafbuch im J. 1596 in 8° erschienen sei, so ist dieses entweder ein Druck- oder ein Schreibfehler.] Nicolaus Vigelius Constitutiones Carolinae publicorum iudiciorum, in ordinem redactae, cumque iure communi collatae. 3. Ed. Basileae 1603. 8 min. Cap. I. p. 19—25. Einleitung. Cap. II—V. p. 25—182. Proceß; jedoch nebenbei (Cap. II.) auch etwas über Versuch, Theilnahme, Zurechnung, Schärfungs- und Milderungsgründe, Strafverwandlungsrecht. Cap. VI—X. p. 182—340. Einzelne Verbrechen und deren Strafen. Cap. XI. p. 340—346. Anhang. (Keine Erörterung, sondern Auszug oder Abschrift der einzelnen Artikel der Carolina, jedoch mit veränderter Ordnung, und unter Beifügung von Parallelstellen aus dem römischen und canonischen Rechte; die wenigen tiefer gehenden Bemerkungen sind aus Julius Clarus, welcher außer der Glosse fast allein als Autorität citirt wird.) Vgl. Wächter a. a. O. S. 88. 89. Ludovicus Gilhausen Arbor iudiciaria criminalis. Francofurti 1606. fol. p. 20 – 249. 283—292. (Mittel- und Ausgangspunkt der ganzen Darstellung ist die Carolina, deren Artikel überall wörtlich eingeschaltet sind, und zwar zuerst mit dem wirklich ernstlichen und umfassenden Plane, die Vorschriften

§ 52.

§ 52. derselben mit den Bestimmungen der fremden Rechte zu einem mehr als blos äußerlichen Ganzen zu verarbeiten; die Ausführung selbst aber ist freilich über eine einfache Zusammenstellung dieser verschiedenen Elemente gleichfalls noch kaum hinausgekommen; Autoritäten in größerer Masse als bei irgend einem frühern Schriftsteller, besonders Bonifacius de Vitalinis, Hippolytus de Marsiliis, Menochius, Julius Clarus, Bajardus, Damhouder, Harpprecht.) Vgl. Wächter a. a. O. S. 89—91. Johannes Harpprecht Tractatus criminalis, planam ac perspicuam aliquot titulorum libri IV. Inst. explicationem complectens. 4. Ed. Tubingae 1615. 4 min. (Enthält, unter genauer Beobachtung der Legalordnung, einen sehr ausführlichen Commentar zu Inst. IV. 1—5. 16. 18. Am wichtigsten erscheint die Behandlung des Tit. de publicis iudiciis, p. 573—863. Nächster Zweck ist allerdings blos die Darstellung des römischen Rechts, als ius novissimum wird jedoch, obgleich nur nebenbei, auch die Carolina angeführt, z. B. p. 583. 648. 665. 687. 716. 718. 722. 723. 727. 748. 772. 776. 796. 821. Autoritäten in verschwenderischem Uebermaße, und zwar nicht blos italienische, sondern auch deutsche, namentlich Gilhausen und selbst Vigelius.) Vgl. Wächter a. a. O. S. 91. S. noch überhaupt Geib im Arch. d. Crim. R. 1847. S. 549. „Das Bild, welches Wächter (Arch. d. Crim. R. 1836. S. 115—153. Gemein. R. S. 66—95.) von den Criminalisten des 16. Jahrhunderts entwirft, zeigt sowohl als Ganzes wie in seinen einzelnen Theilen die Hand des Meisters. In der That wüßte ich der Darstellung dieses Gelehrten nur sehr wenig hinzuzufügen, und noch weniger daran zu verbessern. Blos in Beziehung auf Gilhausen scheint mir der Tadel, in Beziehung auf Vigelius das Lob zu stark aufgetragen." Hälschner a. a. O. S. 121. „Das Lob, welches Wächter besonders Vigel ertheilt, möchte doch wohl sehr zu beschränken sein. Außer dem, in eine sehr wenig wissenschaftliche Ordnung gebrachten, Texte der Carolina, enthält sein Werk fast nichts als einige dürre regulae und exceptiones, die nur abgekürzt den folgenden Satz der Carolina wiedergeben, und daneben einige Citate aus dem römischen Rechte und Jul. Clarus. Auch ist es nicht richtig, daß er in Cap. I—V. den allgemeinen Theil von der Erörterung der einzelnen Verbrechen gesondert habe, da jene Capitel vielmehr den Prozeß behandeln und die allgemeinen strafrechtlichen Lehren hier, wie in den späteren Capiteln, nur beiläufig berührt werden." Lateinische Uebersetzungen der Carolina von Gobler und Remus: Augustissimi imperatoris Caroli V. de capitalibus iudiciis constitutio,

Germanice primum evulgata, nunc que a D. Justino Goblero in Lati- § 52.
num versa, et aequo Commentario aucta. Basileae 1543. (Das mir vor-
liegende Exemplar dieses Buches befindet sich auf der Tübinger Univer-
sitätsbibliothek; es ist dies eines von den acht jetzt überhaupt bekannten
Exemplaren desselben.) Nemesis Carulina, D. Caruli V. sacrique imperii
Romani ordinum leges capitales a Georgio Remo paraphrasi expositae
et scholiis auctae. Herbornae 1594. Neuer Abdruck: J. Gobleri inter-
pretationem C. C. C. et G. Remi Nemesin Carulinam ed. Abegg Heidel-
bergae 1837. 8. Vgl. Koch Vorrede zur P. G. O. S. 41—56.
Spangenberg im N. Arch. d. Crim. R. VII. S. 429—433. Wäch-
ter ebendas. XII. S. 84—86. Abegg Praef. ad Gobleri et Remi edit.
p. VI—XIV. Derselbe im Arch. d. Crim. R. J. 1837. S. 306—
320. J. 1839. S. 299—305. J. 1855. S. 549—554. Angeblicher
Einfluß dieser Uebersetzungen für die größere Verbreitung der Carolina
(§. 50.). Malblank Gesch. d. peinl. Gerichtsord. S. 216. Henke
Gesch. d. peinl. R. II. S. 141. Tittmann Gesch. d. deutsch. Strafg.
S. 284. Droste-Hülshoff Einleit. in d. deutsch. Kriminalr. S. 40.
Jarcke Handb. d. Strafr. I. S. 65. Roßhirt Gesch. u. System I.
S. 248. 255. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1835. S. 5. 6. S. aber
dagegen Wächter Gemein. R. S. 74—76. Wirklicher Werth jener
Uebersetzungen: derselbe kann natürlich nur ein sprachlicher sein, d. h. er
kann nur darin bestehen, daß die Verfasser, weil und insofern sie der Ab-
fassung der Carolina näher standen, einzelne in dieser vorkommende Aus-
drücke, welche etwa für die von jener Zeit Entfernteren zweideutig oder
unklar sein mögen, richtig aufgefaßt und erklärt haben. Allein in Wahr-
heit leisten hier beide Uebersetzungen, nicht blos die von Remus, son-
dern selbst die von Gobler, unglaublich wenig, und auf jeden Fall ist
ihr Werth gerade in der neuesten Zeit ungemein überschätzt worden: bei
weitem in den meisten Fällen nämlich, wo eine gehörige Erklärung der
Carolina aus dem Sprachgebrauche ihrer Zeit wünschenswerth wäre, ge-
ben dieselben eine solche keineswegs, da aber, wo sie dieses thun, ist ihre
Erklärung mitunter entschieden und mindestens einmal sogar urkundlich
nachweisbar falsch. Vgl. Walch Glossar. ad C. C. C. p. 60—64.
Spangenberg im N. Arch. d. Crim. R. VII. S. 433—437. Wäch-
ter ebendas. XII. S. 86—99. S. aber auch Geib ebendas. 1845.
S. 183 ff. 1847. S. 358 ff. Stiefmütterliche Behandlung
des Strafrechts auf den deutschen Universitäten. Vgl.
Wächter Gemein. R. S. 95—97. „Auf den meisten deutschen Uni-

§ 52. versitäten scheinen besondere Vorträge über Strafrecht noch gar nicht gehalten worden zu sein. Man nahm das Strafrecht in den Institutionen- und Pandektenvorlesungen ganz in der Weise mit, wie man es in den Institutionen- und Pandektencommentaren behandelte. Aber unrichtig ist es, wenn gewöhnlich in den geschichtlichen Darstellungen des deutschen Strafrechts gesagt wird, daß überhaupt besondere Vorlesungen über Strafrecht erst vom 18. Jahrhundert an aufgekommen seien. Es bestanden auf manchen Universitäten schon frühe besondere Professuren für das Strafrecht. So bestand schon von der Mitte des 16. Jahrhunderts an auf der Universität Tübingen eine besondere Professur des Lehen- und Criminalrechts (das Gleiche war auch in Jena der Fall), und der Inhaber derselben hatte wöchentlich 2 Stunden Criminalia zu lesen. Allein auch diese besonderen Vorträge über Strafrecht scheinen sich zunächst an die römischen Quellen angeschlossen zu haben; sie wurden meist über die Libri terribiles, häufig auch nur über einzelne Titel derselben gehalten, so daß der Studirende oft gar nicht einmal etwas Vollständiges bekam."

§ 53.

§ 53. Genauere Betrachtung der Doctrin seit dem Anfange des 17. bis in den Anfang des 18. Jahrhunderts. Gesteigerte Thätigkeit und allmählige Verwendung von wenigstens vergleichungsweise besseren Kräften für das Strafrecht: Commentare über die Carolina in großer Zahl, jedoch anfangs noch ohne besonderen Werth, von Musculus (1614), Zieritz (1622), Stephani (1626), Bulläus (1631), Manzius (1650), Blumblacher (1670), Clasen (1684), Otto (1685). Vgl. G. W. Böhmer Handb. d. Litteratur d. Criminalrechts. Göttingen 1816. S. 63—67. Wächter a. a. O. S. 99—101. Systematische Werke mit mehr oder weniger vorherrschender Berücksichtigung des sächsischen Rechts: Petr. Theodoricus Collegium criminale. Jenae 1618. Ed. nov. u. d. T. Iudicium criminale practicum. Jenae 1671. (Auf den Strafproceß beziehen sich Cap. IV. p. 430—580. Cap. IX. p. 1236—1269. Cap. X. p. 1357—1400.) Matth. Berlich Conclusiones practicabiles secundum ordinem constitutionum D. Augusti electoris Saxoniae discussae. V Partt. Lipsiae 1614—1618. Ed. nov. Francofurti et Coloniae 1693. fol. (Auf das Strafrecht beziehen sich P. IV. V.) Bened. Carpzov Practica nova imperialis Saxonica rerum criminalium. III Partt. Wittebergae 1638 (?). [Einige

Schriftsteller, z. B. Malblank a. a. O. S. 222. Biener a. a. O. § 53. S. 165. Schröter Handb. d. peinl. R. I. S. 27. Droste-Hülshoff Einleit. S. 49. Jarcke Handb. I. S. 66. nennen hier statt des Jahres 1638, vielmehr das Jahr 1635; Andere, wie Henke Geschichte II. S. 151. Derselbe Handb. d. Criminalr. I. S. 47. Abegg Lehrb. d. Strafrechtsw. S. 28. 40. Wächter Lehrb. d. Strafr. I. S. 9. Derselbe Gemein. R. S. 103. Derselbe Sächs. u. Thüring. Strafr. S. 19. citiren sogar abwechselnd 1638 und 1635, oder selbst, was vielleicht nur ein Druckfehler ist, 1630 und 1683. Ich selbst habe die erste Ausgabe noch nicht gesehen.] Ed. noviss. variis observationibus aucta a J. S. F. Böhmer. Francofurti 1758. fol. (P. I. II. Strafrecht, P. III. Strafproceß.) Verdienste dieser Schriftsteller, namentlich Berlich's und Carpzow's (geb. 1595, gest. 1666.): jener erscheint, wenn auch noch mit ausschließlicher Beziehung auf Sachsen, als der erste Begründer einer eigentlich wissenschaftlichen Behandlung des Strafrechts, dieser, obgleich im Einzelnen vielfach nur der Nachschreiber Berlich's — „nisi Berlichius berlichizasset, Carpzovius non carpzoviasset" — als der Vater einer wirklich deutschen, gegenüber einer blos sächsischen, Strafrechtswissenschaft. Hälschner a. a. O. S. 127—131. „Dagegen steht Berlich in der wissenschaftlichen Behandlung des Strafrechtes weit über allen seinen Vorgängern. Er zeichnet sich zuvörderst aus durch eine sehr umfassende Kenntniß der Litteratur, und zwar nicht blos in der Art, daß er den herkömmlichen litterarischen Apparat wiederum aufnimmt und mit einigen Zuthaten vermehrt, sondern so, daß er überall denselben wirklich nutzbar zu machen sucht, indem er bei den einzelnen Fragen mit Geschick die gleichen Ansichten zu sammeln und zusammen zu fassen, die abweichenden und widersprechenden sich in ihren wichtigsten Gründen gegenüber zu stellen weiß, um sich sodann mit Hülfe und genauerer Erörterung der Quellen den Weg zur selbständigen Entscheidung zu bahnen. Daß er in diesen Entscheidungen überall glücklich wäre, läßt sich um so weniger behaupten, als ihm die sächsischen Constitutionen eine Autorität sind, von welcher er selbst da kaum abzuweichen wagt, wo es die von ihm angeführten gemeinrechtlichen Quellen fordern würden. Dennoch wird man behaupten dürfen, daß Berlich unter den deutschen Criminalisten der Erste ist, welcher entschieden mit der bis dahin herrschenden Tendenz bricht, nur für den praktischen Gebrauch die einzelnen Strafbestimmungen aus den Quellen zusammen zu stellen und daran noch allenfalls einige casuistische Erörterungen anzuknüpfen, der im Gegentheil in seinem Werke das Gewicht

§ 53. vorzüglich auf die wissenschaftliche Untersuchung legt, wie er es darum auch selbst als sein besonderes Verdienst anführt, überall die rationes dubitandi et decidendi vollständig dargelegt zu haben. Gefördert aber hat er das Strafrecht eben so sehr in Bezug auf die tiefer eingehende Untersuchung des Thatbestandes der einzelnen Verbrechen, als auch in Bezug auf die, wenn auch immer nur noch gelegentlich berührten, allgemeinen Lehren des Strafrechts" u. s. w. Wächter a. a. O. S. 101—107. „Carpzow steht hauptsächlich auf Berlich's Schultern. Sein reiches Detail, das ihn den Praktikern so sehr empfahl, seine gelehrten Ausführungen, mit denen er prunkt und besonders das römische Recht behandelt, seine Allegate aus Schriftstellern sind großen Theils wörtlich und sogar bis auf falsche Citate hinaus aus Berlich genommen: in Gedankengang und Ausführung schmückt er sich auf eine in das Plagiat übergehende Weise mit Berlich's Federn, und der ganze strafrechtliche (nicht processualische) Theil seines Buchs verhält sich zu Berlich's Arbeit wie die speciellere Ausführung zur wörtlichen Grundlage (?)". Vgl. auch Malblank Gesch. d. peinl. Gerichtsord. S. 221—224. Hommel Criminalistische Blätter I. S. 230—294. Henke Gesch. d. peinl. R. II. S. 150—161. Roßhirt Gesch. u. System I. S. 290—304. Köstlin Gesch. d. Strafr. S. 221—223. Carpzow's Werk — Dank der relativ größern Uebersichtlichkeit seiner Anordnung, der genauern Feststellung des Thatbestandes der einzelnen Verbrechen, und vor allem der stärkern Betonung des eigentlich deutschen, d. h. des gerade durch die Carolina getragenen und vertretenen gemeinrechtlichen Elements — gewinnt ein Ansehen, wodurch die Werke aller übrigen Schriftsteller, namentlich selbst Berlich's, in den Hintergrund gedrängt werden, und das sehr bald in eine wahre Alleinherrschaft übergeht: in der That genießt die Autorität Carpzow's sowohl in der Praxis als in der Doctrin während eines vollen Jahrhunderts fast unbestrittene Anerkennung, und seine Aussprüche — in Betracht, daß ja die Carolina selbst durch ihr beständiges Verweisen auf den Rath der Rechtsverständigen (§. 47.) die gesammte Entwickelung und Fortbildung des Rechts in die Hand der Doctrin gelegt hatte — gelten überall, in Sachsen wie in dem übrigen Deutschland, gleich wirklichen Gesetzen. Wächter a. a. O. S. 107—109. Folgen dieses Verhältnisses: Zurücktreten der Legislation gegenüber von der Doctrin, eben damit aber auch erst unbedingte und überall durchgreifende Anerkennung eines formell gemeinen Rechts; als Grundlage und Mittelpunkt dieses gemeinen Rechts gelten jetzt die Bestimmungen der Caro-

lina, wenn auch noch immer in gleichmäßiger Verbindung mit den (wirk- § 53.
lichen oder vermeintlichen) Vorschriften des römischen und canonischen Rechts, sowie theilweise selbst gemischt und modificirt durch das Herbeiziehen sächsischer Elemente. Leyser Meditt. ad Pand. Spec. 610. n. 9—13. Multa ille (Carpzovius) in Iurisprudentia sua criminali mere ex legibus Saxonicis electoralibus docet ac decidit, quae in iure communi indecisa relicta atque aliquando etiam aliter decisa sunt. Vulgus Doctorum vero opiniones saltem Carpzovii inspicit, et tantum virum sine lege locutum non fuisse, persuasum, leges et rationes ab illo subiectas nec legit quidem, nedum considerat, sed lectores suos simpliciter ad Carpzovium ablegat. Exscribunt hoc alii ex aliis, et sic tandem lex Saxoniae electoralis, unicum doctrinae Carpzovianae fundamentum, fit lex Germaniae universalis. S. auch Wächter a. a. O. S. 110 ff. Vereinzelte, vielfach sehr leidenschaftliche, wenn auch noch größten Theils wirkungslose, Angriffe gegen die Carpzow'schen Grundsätze. Just. Oldekop Observationes criminales practicae. Ed. nov. Francofurti ad Oder. 1698. 4 min. (Bezieht sich jedoch größten Theils nur auf den Proceß; andere Schriften desselben Verfassers beschränken sich sogar ausschließlich auf die processualischen Lehren. Vgl. Biener a. a. O. S. 167. 168.) S. auch Joh. Brunnemann Tractatus de inquisitionis processu. (1647.) 9. Edit. Francofurti et Lipsiae 1714. Praef. in fin. . . . . Deinde observavi infinitas fere hodie excogitatas limitationes et exceptiones poenarum ordinariarum, praesertim in duobus criminibus, homicidio videlicet et adulterio, ut si numerum exceptionum inire velimus, plures essent exceptiones, quam exempla regulae. Quotus quisque homicida reperietur, qui non possit allegare ebrietatem vel iniuriam, vel iram iustam, vel offensionem, vel quod non sit sectum cadaver, et multas alias praetendere, et ita poenam ordinariam effugere? Procul dubio inter homicidas ita vix decimus erit, qui poenam capitalem mereatur. Itane Deum placabimus? Itane calamitatum finem expectabimus? Volui igitur tantum notare haec, si forte viri magis idonei hanc rem uberius pertractare vellent. Wiederholte, so ziemlich in alle einzelnen Lehren und Fragen des Strafrechts eingreifende, dabei aber gerade durch ihre Besonnenheit und Leidenschaftlosigkeit um so wirksamere Angriffe. J. S. F. Böhmer Observationes selectae ad Bened. Carpzovii practicam novam rerum criminalium imperialem Saxonicam. Francofurti 1759. fol. (Diese Observatt. wurden schon in der oben angeführten Edit. noviss. von Carpzow gleich bei den einschlägigen Stellen des Textes abgedruckt.) Vgl. Henke a. a. O. II.

§ 53 S. 303 ff. Ueberhaupt seit dem Beginne des 18. Jahrhunderts immer allgemeiner werdende Auflehnung gegen die Carpzow'schen Ansichten, und zuletzt sogar völliger Umschwung nicht blos in Beziehung auf diese Ansichten, sondern in Beziehung auf die Behandlung und Auffassung des Strafrechtes selbst. Hauptfactoren dieses Umschwungs resp. dieses Fortschritts zum Bessern. Vor allem richtigeres Verstehen des römischen Rechts und daher auch größere Würdigung und allgemeinere Benutzung der einschlagenden Schriften, insbesondere des Commentars von Matthäus (§. 52.), gerade in Folge hievon aber zugleich Aufdeckung und allmählige Beseitigung jener zahllosen Irrthümer und Mißgriffe, wozu die Unkenntniß oder die Befangenheit der bisherigen Criminalisten die Veranlassung gewesen war. Hälschner a. a. O. S. 154—157. Noch einflußreicher erscheint die ziemlich bald hervortretende Reaction gegen die fremden Rechte überhaupt: statt jener blinden Vorliebe für dieselben, wie sie im 16. und 17. Jahrhundert geherrscht hatte, soll jetzt die praktische Bedeutung des römischen Rechts auf ein möglichst kleines Maaß zusammenschwinden, die des canonischen aber, wenigstens nach der Ansicht mancher protestantischer Schriftsteller, sogar völlig aufhören, und eben damit dem eigentlich deutschen Elemente ein um so freierer und weiterer Raum eröffnet werden. Hälschner a. a. O. S. 157—159. Einzelne Schriftsteller. Commentare über die Carolina. M. Stephani Caroli V. Constitutiones publicorum iudiciorum. Hannoveri et Francofurti 1702. 4. J. F. Ludovici Caroli V. Constitutiones criminales. Halae 1707. Ed. alt. Halae 1716. 4. G. Beyer Delineatio iuris criminalis secundum constitutionem Carolinam. Lipsiae 1714. 4. J. P. Kress Commentatio succincta in constitutionem criminalem Caroli V. Hannoverae 1721. Ed. noviss. Hannoverae 1786. 4. (Eine höchst anerkennungswerthe Arbeit!) H. Ch. Meckbach Anmerkungen über Kayser Carl V. und des H. R. Reichs peinliche Halßgerichts-Ordnung. Jena 1756. 4. Französische Uebersetzungen der Carolina und Commentare zu derselben in französischer Sprache: Code criminel de l'empereur Charles V. vulgairement appellé la Caroline . . . à l'usage des Conseils de guerre des troupes Suisses. Paris 1734. 4 [Dedication: A Monsieur le baron de Besenval, lieutenant-général des armées du Roy, colonel du régiment des gardes Suisses de sa Majesté. Unterschrift: Votre très-humble et très-obéissant Serviteur Vogel, Grand Juge des Gardes Suisses du Roi. Neue Ausgaben: Zug en Suisse 1743. fol. Bienne 1767. 8. Maestricht 1779. 4. Alle drei Ausgaben sind nur Wiederabdrücke

der Pariser Edition. Blos die Dedication ist in der Bieler Ausgabe ganz § 53.
weggelassen, in der Zuger aber mit folgender vertauscht: Aux très-illustres, très-puissants et magnifiques Seigneurs, Seigneurs les Bourguemaîtres, Schultheissens, Landammens, et Conseils Souverains des treize louables Cantons du corps Helvétique. Unterschrift: Vos très-humbles, très-obéissants, et devoués Serviteurs Leonard Louis de Tschoudy, et Joseph Antoine de Tschoudy. Donné à Glarus ce 1er Juin l'an 1756. Ueberdies unterscheidet sich die Zuger Ausgabe sowohl von den übrigen Nachdrucken als von dem Pariser Original dadurch, daß sie nicht blos den Urtext der Carolina enthält, sondern zugleich von den den einzelnen Artikeln beigegebenen und sonst überall gleichmäßig vorkommenden Observations eine deutsche Uebersetzung liefert. Der correcteste unter diesen drei Nachdrucken, so daß hier selbst die Druckfehler des Originals sich wiederholt finden, ist die Maestrichter, bei weitem der incorrecteste, so daß oft ganze Zeilen weggefallen sind, ist die Bieler Ausgabe. Hiernach sind zu berichtigen Koch Vorrede z. P. G. O. S. 56—58. Abegg im Arch. d. Crim. R. 1837. S. 321 ff. Eine andere Uebersetzung erwähnen noch Böhmer Handb. d. Litteratur d. Criminalr. S. 59. Kappler Handb. d. Literatur d. Criminalr. S. 16. unter dem Titel: Ordonnances criminelles de l'Empereur Charles cinquième et du S. Empire Romain . . . nouvellement traduites de l'Allemand en François pour l'utilité du public par Jaques Foillet. Montbeliard 1612. 8. In welchem Verhältnisse diese Uebersetzung zu der oben angeführten Pariser und zu den verschiedenen Nachdrucken derselben steht, weiß ich nicht zu sagen.] Systeme: J. Ch. Frölich von Frölichsburg Commentarius in Kayſers Carl V. und deß H. Röm. Reichs peinliche Halsgerichtsordnung. 4. Aufl. Franckfurth u. Leipzig 1727. 4. [Hierher scheint auch zu gehören: Ch. F. Holland Publica criminalis vindicta in partem generalem et specialem divisa. Basileae 1739. 4. Allein leider habe ich dieses Buch bis jetzt noch nicht auftreiben können.] Abhandlungen über einzelne Lehren: A. Leyser Meditationes ad Pandectas. Lipsiae 1717—1748. Ed. nov. XII Voll. (Vol. XII. besteht aus II. Partt.) Franckenthali 1778—1781. 4. (Auf das Strafrecht beziehen sich besonders Vol. VIII. IX. und wenigstens theilweise Vol. X.) Behandlung des Strafrechts auf den Universitäten: Vernachlässigung desselben bis zum Ende des 17. Jahrhunderts. Oldekop Observatt. crim. Prooem. Cui rei utilissimo esset adminiculo, si iura criminalia in scholis publicis sive academiis, tam practice quam theoretice, diligentius et accuratius, quam factum fuit hactenus, doce-

§ 53. rentur et exercerentur, et nullus, nisi qui etiam hac in parte iurisprudentiae specimen edere posset, ad summos iurium honores admitteretur. Abfaſſung eigener Lehrbücher ſeit dem Anfange des 18. Jahrhunderts, und damit größere Berückſichtigung des Strafrechts bei dem academiſchen Unterrichte überhaupt. C. G. Gaertner Institutiones iuris criminalis, in usum lectionum academicarum. (1729.) Ed. alt. Lipsiae 1746. 8 min. 328 pagg. (Index p. 3—8. Prolegomena p. 9—26. Abdruck der Carolina p. 27—160. Institutiones p. 161—328.) D. H. Kemmerich Synopsis iuris criminalis, in usum praelectionum academicarum. (1733.) Ed. auct. Francofurti et Lipsiae 1777. 8 min. 180 pagg. J. S. F. de Boehmer Elementa iurisprudentiae criminalis, in usum auditorii commoda methodo adornata. (1733.) Ed. auct. et emend. Halae 1774. 8. 480 pagg. J. R. Engau Elementa iuris criminalis Germanico-Carolini, commoda auditoribus methodo adornata. (1738.) 6. Ed. cur. Hellfeld. Jenae 1767. 8. 556 pagg. Ch. F. G. Meister Principia iuris criminalis Germaniae communis, auditorum usibus destinata. (1755.) 5 Ed. Goettingae 1780. 8. 488 pagg. J. Ch. Koch Institutiones iuris criminalis. (1758.) 9. Ed. Jenae 1791. 8. 472 pagg. Z. Richter Institutiones iuris criminalis, Carolino et Saxonico iuri accommodatae, in usum praelectionum academicarum. (1763.) Ed. noviss. Lemgoviae 1788. 8. 182 pagg. [In allen dieſen Lehrbüchern iſt auch der Strafproceß dargeſtellt, und es nimmt hier derſelbe durchgängig ungefähr die Hälfte des Ganzen ein.]

§ 54.

§ 54. Materielle Veränderungen und (im Ganzen noch immer ſehr gebundene und gewiſſermaßen ſchüchterne) Fortſchritte ſeit dem Erſcheinen der Carolina. Blos einige wenige Verbrechen werden durch die Reichsgeſetze ſelbſt genauer beſtimmt: Landfriedensbruch. R. A. v. 1543. §. 32. R. A. v. 1544. §. 82. R. A. v. 1545. §. 11. R. A. v. 1548. §. 17—20. R. A. v. 1551. §. 14 ff. R. A. v. 1555. §. 12 ff. R. A. v. 1557. §. 69 ff. R. A. v. 1559. §. 19 ff. R. A. v. 1564. §. 1 ff. R. A. v. 1566. §. 6 ff. R. A. v. 1569. §. 27 ff. R. A. v. 1570. §. 17 ff. R. A. v. 1594. §. 25. D. A. v. 1600. §. 148. R. A. v. 1613. §. 4. Prag. Friedensſchl. v. 1635. §. 85. R. A. v. 1641. §. 15. 16. R. A. v. 1654. §. 6. 178. 193. (N. Samml. d. Reichsabſch. II. S. 489. 511. 519. 531. 612 ff. III. S. 16 ff. 147. 166 ff. 202 ff. 213 ff.

280 ff. 290 ff. 423. 496. 522. 547. 555. 642. 674. 677.) Vgl. § 54. Wilda im Rechtslex. VI. S. 261—269. Gotteslästerung — Zurückkehren zu der unwürdigern (anthropomorphistischen und anthropopathischen) Auffassung der Zeit vor der Carolina. R. P. O. v. 1548. Tit. 1. 3—5. R. P. O. v. 1577. Tit. 1. 3—5. (N. Samml. II. S. 589—591. III. S. 380—382.) Zutrinken, Fluchen und Schwören. R. P. O. v. 1548. Tit. 2—5. 8. R. P. O. v. 1577. Tit. 2—5. 8. (N. Samml. II. S. 590—592. III. S. 381—383.) Ehebruch — Hervorheben des sog. öffentlichen (präsumtiven) Ehebruchs d. h. des Falles, wo verheurathete Personen mit anderen „leichtfertigen" Personen in einer Weise zusammenleben, daß, auch ohne Beweis eines wirklich vollzogenen Ehebruchs, die Existenz eines ehebrecherischen Verhältnisses überhaupt sich nicht bezweifeln läßt. R. P. O. v. 1548. Tit. 25. §. 2. R. P. O. v. 1577. Tit. 26. §. 2. (N. Samml. II. S. 601. III. S. 393.) Vgl. Wächter Lehrb. d. Strafr. II. S. 439—444. Wucher — gegenüber den desfallsigen Vorschriften des canonischen Rechts (§. 24.) Beschränkung in der Art, daß nicht schon die Annahme von Zinsen als solchen, sondern lediglich die Ueberschreitung eines gewissen Zinsfußes für strafbar erklärt ist. R. P. O. v. 1548. Tit. 17. 20. R. A. v. 1551. §. 78 ff. R. A. v. 1576. §. 114—117. R. P. O. v. 1577. Tit. 17. 20. (N. Samml. II. S. 596—598. 622. III. S. 371. 386—389.) Vgl. Boehmer Ius eccles. Prot. V. 19, 30—32. 43—45. Marezoll de usur. pravit. p. 18—40. Betrug und Fälschung. R. P. O. v. 1548. Tit. 16. 21. 23. 35. R. A. v. 1551. §. 73 ff. 85. 86. R. A. v. 1570. §. 153. R. P. O. v. 1577. Tit. 16. 21. 24. 36. R. A. v. 1594. §. 128. 129. R. A. v. 1603. §. 64. 65. (N. Samml. II. S. 596. 599. 600. 605. 621 ff. III. S. 307. 386. 390. 392. 397. 442. 512 ff.) Schmähschriften. R. A. v. 1541. §. 40. R. P. O. v. 1548. Tit. 34. R. A. v. 1567. §. 61—63. R. A. v. 1570. §. 154—159. R. P. O. v. 1577. Tit. 35. (N. Samml. II. S. 436. 604. III. S. 273 ff. 308. 395.) Alle übrigen Veränderungen erfolgen auf dem Wege der Doctrin und der Particulargesetzgebung. Bemerkenswerthe Erscheinungen in dieser Hinsicht. Vgl. Henke a. a. O. II. S. 241—286. Levita im Gerichtssaal 1860. S. 442 ff. S. etwa auch Geßler in d. Zeitschr. für deutsch. R. XX. S. 223—265. [Der bis jetzt ungedruckte und erst in der neuesten Zeit wieder bekannt gewordene Entwurf einer Criminalordnung für Württemberg v. J. 1609 wird hier wenigstens seinem Hauptinhalte nach mitgetheilt. Dieser Entwurf, welcher ursprünglich den fünften Theil des

§ 54 Württembergischen Landrechts bilden sollte, ist zwar nie zum Gesetz erhoben worden, allein seine Bestimmungen, als Product jenes so charakteristischen Schwankens zwischen dem Bewußtsein einer noch nicht zu bewältigenden Abhängigkeit von der Carolina und dem gleich starken Gefühle der Nothwendigkeit zu mindestens theilweiser Verbesserung oder Ergänzung ihrer Vorschriften, und gerade um deswillen denn als Spiegelbild der in dieser Periode überhaupt herrschenden criminalistischen Ansichten, haben dessen ungeachtet eine nicht zu verkennende Bedeutung und lassen ihre Mittheilung gewiß als besonders dankenswerth erscheinen.] Einzelne Verbrechen, welche die Carolina entweder ganz übergangen oder nur sehr flüchtig berührt hatte, werden sorgfältiger hervorgehoben und schärfer normirt. Dahin gehören: Hochverrath. Churpfalz Landr. V. 11. Baden-Baden Landr. V. 10. Baden-Durlach Landr. VII. 10. Carpzov Pract. rer. crim. qu. 41. Leyser Meditt. ad Pand. Spec. 568. Aufruhr. Tirol Landesord. IX. 17—22. Churpfalz Landr. V. 14. Baden-Baden Landr. V. 13. Baden-Durlach Landr. VII. 14. Damhouder Prax. rer. crim. c. 63. Kress Comm. in C. C. C. Art. 127. Widersetzlichkeit gegen die Obrigkeit. Churpfalz Landr. V. 24. Baden-Baden Landr. V. 15, 8. Baden-Durlach Landr. VII. 21. Hamburg Statut. IV. 39. Leyser Spec. 590. m. 9 sqq. Zweikampf. Sachsen Constitut. v. 1572. IV. 9. 10. Churpfalz Landr. V. 27. Baden-Baden Landr. V. 15, 11. Baden-Durlach Landr. VII. 24. Berlich Concluss. practt. IV. 16. Carpzov qu. 29. n. 70 sqq. Leyser Spec. 607. [Gerade hinsichtlich des Zweikampfs hat die Gesetzgebung eine ganz besondere Thätigkeit entwickelt. Das Reichsgutachten v. 1668 (N. Samml. IV. S. 55—58.), welches in dieser Beziehung eben so ausführliche wie strenge Vorschriften aufstellte, ist zwar nie zur Publication gekommen. Vgl. Mittermaier im Arch. d. Crim. R. 1834. S. 339. 340. Dagegen sind gegen das Ende des siebenzehnten und während der ersten Decennien des achtzehnten Jahrhunderts fast in sämmtlichen Territorien Deutschlands s. g. Duellmandate oder Duelledicte erschienen, wodurch die Strenge resp. die legislativen Mißgriffe des Reichsgutachtens freilich sehr häufig noch überboten wurden. S. z. B. Württemberg Duelledict v. 6. März 1714 erneuert am 6. Juni 1738. (Reyscher Samml. d. württemb. Ges. VI. S. 253—262. 432. 433.)] Selbstmord. (§. 88.). Henneberg Landesord. VIII. 5, 7. Tirol Landesord. VIII. 43. Baden-Durlach Landr. VII. 28. Hadeln Landr. V. 18.

Carpzov qu. 2. n. 25 sqq. qu. 131. n. 48 sqq. Kress Comm. in C. § 54.
C. C. Art. 135. §. 2. 3. Engau Elem. I. §. 420—425. Körperver-
letzung. Henneberg Landesord. II. 9, 6. Hadeln Landr. IV. 8.
Hamburg Statut. IV. 43. 54. 56. Kemmerich Synops. II. 5, 2
—6. Ch. F. G. Meister Princip. §. 131—136. Koch Institt. §.
421—427. Injurie. Sachsen Constitut. IV. 42. 45. Tirol Lan-
desord. VIII. 27. Hadeln Landr. IV. 7. Hamburg Statut. IV. 58
—60. Berlich V. 59—65. Carpzov qu. 94—97. Leyser Spec.
542—551. Hinsichtlich mancher anderen Verbrechen wer-
den die Bestimmungen der Carolina mehr oder weniger
modificirt. Diese Modificationen sind theils von der Art, daß die
Bestimmungen der Carolina auf Fälle ausgedehnt werden, auf welche
sie ihrem Wortlaute nach nicht passen, so z. B. die Vorschrift über sodo-
mia ratione generis und ratione sexus (Carol. Art. 116.) auf sodomia
ratione ordinis naturae, Onanie ꝛc.; Carpzov qu. 76. n. 9 sqq. Mei-
ster Princip. §. 301. 302. Koch Institt. §. 344—346. die Vor-
schrift über Befreiung eines Gefangenen durch den Gefängnißwärter
(Carol. Art. 180.) auf den Fall, wo die Befreiung durch dritte Perso-
nen geschieht; Tirol Landesord. VIII. 34. Hamburg Statut. IV. 37.
Carpzov qu. 35. n. 39—46. qu. 111. n. 84—89. die Grundsätze
über urpheda de non ulciscendo (Carol. Art. 108.) auf die s. g. ur-
pheda de non redeundo — während nach der Carolina die Ausschwörung
der Urphede nur als Schutzmittel gegen die Verübung neuer Verbrechen
gegolten hatte, soll sie jetzt auch als Schutzmittel für die Vollstreckung
gewisser Strafen (der Landesverweisung) dienen. Sachsen Constitut.
IV. 48. Hamburg Statut. IV. 6. Berlich V. 72, 17. Carpzov
qu. 47. n. 5. Kress Comm. in C. C. C. Art. 108. §. 1. n. 2. Gaert-
ner Institt. p. 244. Engau Elem. II. §. 299. not. *. Nemesis Caro-
lina loquitur de violatione iurisiurandi, quod quis de ultione non medi-
tanda praestitit; praxis vero illud traxit ad iusiurandum de vitando ter-
ritorio praestitum. Andern Theils und hauptsächlich bestehen jene Mo-
dificationen darin, daß die Bestimmungen der Carolina durch Aufnahme
neuer Requisite zu dem Thatbestande gewisser Verbrechen in einer Weise
beschränkt werden, welche dem ursprünglichen Sinne entgegen ist, so
z. B. bei der Münzfälschung (Carol. Art. 111.) durch Aufnahme des
Requisits, daß die gefälschten Münzen Reichsmünzen gewesen sind.
Carpzov qu. 42. n. 71 sqq. vgl. auch Leyser Spec. 618. bei der
Nothzucht (Carol. Art. 119.) durch Aufnahme des Requisits der

§ 54. immissio seminis; Engau Elem. I. §. 221. 226. bei der Brandstiftung (Carol. Art. 125.) durch Beschränkung auf den s. g. Mordbrand; Meister Princip. §. 159 – 161. Koch Institt. §. 523. 524. bei dem Raube (Carol. Art. 126.) durch Beschränkung auf den s. g. Straßenraub; Leyser Spec. 535. m. 22—24. Engau Elem. I. §. 140. 142. bei dem Giftmorde (Carol. Art. 130.) durch Aufnahme des Requisits, daß der Tod des Beschädigten erfolgt ist; Carpzov qu. 21. n. 33—45. bei dem einfachen Morde (Carol. Art. 137.) durch Beschränkung auf den in gewinnsüchtiger Absicht (lucri commodique causa) verübten Mord; Beyer Delin. in C. C. C. Art. 137. pos. 12. Kress Comm. in C. C. C. Art. 137. §. 2. n. 3. Boehmer Elem. iurispr. crim. II. §. 224. 227. S. jedoch auch Leyser Spec. 605. Koch Institt. §. 455. 456. bei dem s. g. dritten Diebstahle (Carol. Art. 162.) durch Aufnahme des Requisits, daß alle drei Diebstähle zusammen den Betrag eines s. g. großen Diebstahls (Carol. Art. 160.) erreichen. Sachsen Constitut. IV. 32. Hamburg Statut. IV. 33. Carpzov qu. 78. n. 76—82. Theodoricus Iudic. crim. II. 7, 51. Kress Comm. in C. C. C. Art. 162. §. 1. n. 2. Boehmer Elem. II. §. 183. S. aber auch Berlich IV. 43, 93. Stephani Carol. V. constitt. public. iudic. ad Art. 162. Blumblacher Comment. z. P. H. G. O. Art. 162. n. 2. Koch Institt. §. 205. Veränderungen hinsichtlich der Strafbestimmungen der Carolina. Im Allgemeinen Hinneigung zu größerer Milde. [Blos in einigen Ländern, namentlich in Preußen, sucht man wenigstens theilweise selbst eine größere Strenge durchzusetzen. Abegg in Hitzig's Zeitschr. für Criminalrechtspfl. Suppl. I. S. 129—133. Gerade von der Gesetzgebung dieser Länder gilt denn auch, was Köstlin Gesch. d. Strafr. S. 225. mit Unrecht von den Legislationen dieser Zeit überhaupt sagt: „Diese desultorische, aus der Laune des Moments geborene, allen heilsamen Schranken des Verhältnisses zum Reich und zu den Landständen entwachsene, den Kitzel despotischer Willkühr aussprechende Gesetzgebung war der reine Ausdruck jener oben geschilderten, zu schneidender Einseitigkeit entwickelten Macht der fürstlichen Gewalt."] Diese Neigung zur Milde findet vor allem ihren Ausdruck und zugleich ihre hauptsächlichste Förderung in der Lehre von den poenae extraordinariae, wodurch jetzt, weil und so lange man diese poenae extraordinariae als gleichbedeutend mit poenae arbitrariae auffaßte, eine fast schrankenlose Ungebundenheit hinsichtlich allen und jeden gesetzlichen Strafmaaßes sanctionirt wurde. Carpzov qu. 133. vgl. mit qu. 14. n. 3. 4.

Causa namque existente, hodie omnes fere poenae iuxta facti et perso- § 54.
narum qualitates in arbitrio iudicantis sunt. Quod verum est non solum in poenis extraordinariis, verum etiam in ordinariis et a lege expresse constitutis. qu. 25. n. 1. Omnia enim iudicia hodie extraordinaria sunt, et in arbitrio iudicis positum est, poenam minuere vel mitigare, pro ratione et modo ipsius delicti, nec non pro qualitate et conditione personae delinquentis. Aufſtellung allgemeiner, großen Theils rein willkührlicher Milderungsgründe. Andr. Tiraquellus de poenis legum ac consuetudinum statutarumque temperandis, aut etiam remittendis S. l. 1559. 8 min. 460 pagg. Carpzov qu. 142—150. Wenigſtens an einigen Orten werden gewiſſe Strafarten ſogar ganz abgeſchafft, namentlich Ertränken, Viertheilen, Lebendigbegraben, Lebendigverbrennen. Baiern. Maleſizproceßord. VIII. 8. 9. K. G. Wächter die Strafarten und Strafanſtalten des Königreiches Württemberg. Tübingen 1832. S. 11. 12. (Statt des Lebendigverbrennens gewöhnlich Hängen oder Schwertſtrafe mit Verbrennen der Leiche. J. Döpler Schauplatz derer Leibes- und Lebensſtraffen. Sondershauſen u. Leipzig 1693. 1697. Th. II. S. 570. 574. 575. Soldan Geſch. d. Hexenproc. S. 463. S. jedoch ſelbſt noch Grimm Weisth. II. S. 505. [v. J. 1722.] „Die weltlichen Vögte ſollen die Mißthätigen richten, und ſollen die geiſtlichen Vögte alle Gereitſchaft dazu geben, und ſollen die Nachbarn zu Eſch den Galgen laſſen machen, wann es die Noth erfordert Einen zu hencken; deſſelbigen gleichen, wenn man Einen verbrennen ſoll, ſollen ſie auch das Holz, was darzu nöthig iſt, darſtellen, wie denn das mehr gebraucht iſt worden.") Gefängnißſtrafe allmählig immer häufiger. R. P. O. v. 1548. Tit. 2. R. A. v. 1551. §. 80. R. P. O. v. 1577. Tit. 2. (N. Samml. d. Reichsabſch. II. S. 590. 622. III. S. 381.) Henneberg Landesord. II. 9, 6. VI. 4, 1. 5. VIII. 1, 1. 2, 1. Tirol Landesord. VII. 2. 5. 6. 12. VIII. 40. Sachſen Conſtitut. IV. 1. 8. 9. 13. 20. 27—29. 32. 35. 37. 41. 42. 44. 45. Churpfalz Landr. V. 27. 32. 40. 53. 54. 58. 59. Baden-Baden Landr. V. 15, 11. 18, 4. 26, 28, 14. 15. 19. 20. Baden-Durlach Landr. VII. 24, 1. 29, 1. 3. 33, 36, 39, 3. 45, 4. 56, 2. 57, 2. 61, 1. Hamburg Statut. IV. 1. 29. 33. 54. 64. Wächter Strafarten S. 34—43. Abbitte, Widerruf, Ehrenerklärung bei Injurien. K. G. O. v. 1555. Th. II. Tit. 28. §. 4. (N. Samml. III. S. 104.) Tirol Landesord. VIII. 27. Sachſen Conſtitut. IV. 42. 45. Hadeln Landr. IV. 7. Churpfalz Landr. V. 40. 67. Baden-Baden Landr. V. 26, 32, 2. Baden-Durlach Landr. VII.

§ 54. 70, 3. Hamburg Statut. IV. 58. Wächter a. a. O. S. 255—258. Vgl. Berlich V. 62. Carpzov qu. 94. n. 9 sqq. Leyser Spec. 543. [Diese Strafen der Abbitte, des Widerrufs und der Ehrenerklärung bei Injurien wurden allerdings jetzt nicht zuerst neu eingeführt. S. selbst Carol. Art. 216. Die frühesten Spuren derselben finden sich vielmehr schon in den skandinavischen Rechtsquellen. In Deutschland selbst dagegen waren sie bis in das vierzehnte Jahrhundert unbekannt, und sogar noch von dieser Zeit an, ja während des ganzen fünfzehnten und der ersten Hälfte des sechzehnten Jahrhunderts kamen sie hier doch nur als sehr vereinzelte und gleichsam sporadische Erscheinungen vor. Grimm Weisth. II. S. 5. (v. J. 1321.) Baier. Landr. v. 1346. Art. 64. Freising Stadtr. v. 1359. S. 176. Ofen Stadtr. v. 1421. Art. 254. Mainz Waldbote v. 1422. S. 50. Köln Stadtr. v. 1437. Art. 81. 82. Worms Reform. v. 1498. III. 1, 28. Baier. Landr. v. 1518. Tit. XVI. Art. 1. 2. Freiburg Stadtr. v. 1520. Fol. 93. Rügian. Landbr. aus d. A. des 16. Jahrh. Art. 100. Vgl. Grimm Rechtsalt. S. 711. Wilda Gesch. d. deutsch. Strafr. I. S. 793. Köstlin in d. Zeitschr. für deutsch. R. XV. S. 173. 176. 365. 376—380. Der zuletzt genannte Schriftsteller legt jedoch auf das Vorkommen der fraglichen Strafen in der ältern Zeit ein ungleich größeres Gewicht, als historisch sich irgend rechtfertigen läßt; eben darum sind denn aber auch die Schlußfolgerungen, welche er hieraus für die Bedeutung und die eigenthümliche Auffassung der Injurien selbst ableiten zu dürfen meint, entschieden zu verwerfen. S. etwa auch Boehmer Ius eccles. Prot. V. 26, 1. A. D. Weber über Injurien und Schmähschriften. Schwerin 1793 ff. II. S. 16—24.] Nur in Beziehung auf sehr wenige Verbrechen werden die Strafbestimmungen der Carolina geschärft. Dahin gehören: Bigamie. Sachsen Constitut. IV. 20. Tirol Landesord. VIII. 39. Hadeln Landr. V. 12. Churpfalz Landr. V. 31. Baden-Baden Landr. V. 17. Baden-Durlach Landr. VII. 38. Hamburg Statut. IV. 31. Baiern Malefizproceßord. VIII. 3. (S. jedoch auch Henneberg Landesord. VIII. 5, 5.) Berlich IV. 28, 10 sqq. Carpzov qu. 66. n. 30 sqq. Leyser Spec. 587. m. 1—5. Blutschande. Sachsen Constitut. IV. 22. Churpfalz Landr. V. 32. Baden-Baden Landr. V. 18, 1. Baden-Durlach Landr. VII. 39. Hamburg Statut. IV. 27. Berlich IV. 32, 13 sqq. Carpzov qu. 72. n. 17 sqq. Beyer Delin. iur. crim. ad Art. 117. pos. 4. Kress Comm. in C. C. C. Art. 117. §. 2. Zauberei. Sachsen Constitut. IV. 2.

Churpfalz Landr. V. 9. Baden-Baden Landr. V. 5, 7. 8, 1. 2. § 54. Baden-Durlach Landr. VII. 8. Hamburg Statut. IV. 2. (S. jedoch Hadeln Landr. V. 7.) Berlich IV. 3—5. besonders IV. 5, 38 sqq. Carpzov qu. 48—50. besonders qu. 49. n. 22 sqq. Vgl. Wächter Beitr. z. Gesch. d. deutsch. Strafr. S. 289—296. (Die Verfolgungen der Zauberei und des Hexenwesens erreichen jetzt, mit zum Theil völliger Ueberschreitung der Schwarzenberg'schen Vorschriften [Carol. Art. 109.], ihren eigentlichen Höhepunkt. Soldan Gesch. d. Hexenproc. S. 294 ff. Wächter Beitr. S. 83—110. Es ist dieses, trotz der hier speciell geltenden Bambergensis [Bamb. Art. 131.], namentlich auch in dem Bisthume Bamberg der Fall. Soldan a. a. O. S. 380—385. Ueber die vereinzelten und mindestens bis gegen das Ende des 17. Jahrhunderts noch sehr wirkungslosen Angriffe wider die herrschenden Grundsätze von Seiten einiger Schriftsteller, insbesondere von Joh. Weier, Fr. Spee, Balth. Bekker: Soldan a. a. O. S. 335 ff. 397 ff. 432 ff. Wächter a. a. O. S. 283—286.) — *Blick auf die Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren seit der Reception des römischen und canonischen Rechts.* Wichtigste Veränderungen gegenüber der vorhergehenden Periode: Allmähliges Verschwinden der Schöppengerichte und Aufstellung rechtsgelehrter Richtercollegien, Verdrängen des Accusationsprocesses durch den Inquisitionsproceß und endlich völlige Alleinherrschaft des letztern neben Anwendung der Folter im weitesten und gesteigertsten Umfange, Untergang der Oeffentlichkeit und der Mündlichkeit des Verfahrens. Ofen Stadtr. v. 1421. Art. 232. (s. oben §. 37.) Worms Reform. v. 1498. VI. 2, 1. So jn vnser statt Wormbs zwingen vnd benden malefitz oder straflich verhandelung geschehen, vnd doch nit wissentliche wer solichs gethan hett, aber offenbar oder gemeyner leymuot oder strenge vermuotung oder glaublich anzeyg were auff einen oder mee, die sölcher that schuldig seyn solten, so söllen, mögen vnd wöllen wier burgermeister vnd rat des flyssig vnd ernstlich erforschung haben, vnd bericht nemmen von gezeügen oder denen die daz wissent oder verstandt hetten. Vnd so wir lautern bericht oder glaublich anzeyge entpfangen, die berichtigten gefencklich annemmen vnd jne die sach oder die geschicht fürhalten artickels weyse ꝛc. Tirol Malefizord. v. 1499. §. 2. Sölh rät von stetten, dergleich die gesworn aus den gerichten, mitsampt den richtern, söllen all hernachuolgend händel mit verschlossner thur haben zuhanndlen vnnd zu vrtailen. §. 37. Vnd ob des leiblosen fruntschafft

§ 54. jn nicht berechtenn woltenn, so sol nicht destmynnder die rechtuertigung von obrigkait auf jrn kosten den berechten lassen. Ratolphzell Malefizord. v. 1506. §. 1. 21. Vgl. Henke a. a. O. S. 180—236. Biener a. a. O. S. 146—180. Maurer Gesch. d. altgerm. Gerichtsverf. S. 350—359. S. etwa auch Leue Anklageproc. u. Untersuchungsproc. S. 41—72. Levita im Gerichtssaal 1860. S. 448—455.

Vierte Periode.

Von der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts bis auf die neueste Zeit.

§ 55.

§ 55. Gänzliches Verstummen der Reichsgesetzgebung als Folge der politischen Verhältnisse Deutschlands: der schon seit der Mitte des 17. Jahrhunderts (seit dem westphälischen Frieden) hervortretende Verfall der bisherigen Formen und Ueberlieferungen der alten Reichsverfassung ging seit dem Anfange der gegenwärtigen Periode in völlige Zerrüttung und Auflösung derselben über; alle Lebensthätigkeit wie alles Selbstvertrauen flüchtete sich aus dem absterbenden, einer unrettbaren Vernichtung verfallenen Reiche in die einzelnen Territorien, und diese selbst, nur noch mit Mühe durch die losen Bande einer einfachen Föderation zusammengehalten, gingen entweder, in Folge der innern Lebensunfähigkeit ihrer kleinstaatlichen Verhältnisse, gleichfalls einer baldigen Auflösung entgegen, oder aber entfalteten sich in einer Kraft und Bedeutung, wofür man seit Jahrhunderten kaum mehr eine Ahnung gehabt hatte. Vgl. L. Häusser Deutsche Geschichte vom Tode Friedrich's d. Gr. bis zur Gründung des deutschen Bundes. Leipzig 1854 ff. I. S. 2—9. 77—163. Bei dieser Lage der einzelnen Territorien, bei dieser Zersetzung der alten Reichsmonarchie in einen laxen Föderativstaat von mehr als dreihundert souveränen Fürsten, Grafen, Städten ꝛc. konnte für das bisherige gemeine Recht, d. h. für ein wirklich formell gemeines Recht in dem bisher damit verbundenen Sinne kaum noch ein Raum bleiben, und die Nothwendigkeit seines endlichen Untergangs, so sehr auch die Doctrin sich gegen deren Anerkennung sträubte, und so lange dieselbe auch die unleugbaren that-

§ 55. sächlichen Zustände zu ignoriren sich bemühte, mußte — als charakteristischer Zug der vorliegenden Periode — in dem Grade deutlicher hervortreten, in dem jene Verhältnisse selbst sich mehr entwickelten und immer weiter ausbildeten. S. auch Wächter Gemein. R. S. 154. 155. Die Factoren für die gesammte Fortbildung des Strafrechts sind von nun an — seit dem gänzlichen Verstummen der Reichsgesetzgebung — blos die Doctrin, die Praxis und die Particulargesetzgebung. Zustand um die Mitte und bis gegen das Ende des 18. Jahrhunderts. I. Doctrin: dieselbe verfolgt noch dieselbe Richtung und dieselbe Aufgabe, wie am Ende der vorhergehenden Periode, nur daß sie zur Lösung dieser Aufgabe — Verarbeitung der positiven Quellen des bisherigen gemeinen Rechts — bei weitem Tüchtigeres leistet, als dieses in der frühern Zeit geschehen war; ja man kann wohl sagen, daß in demselben Verhältnisse, in welchem das gemeine Recht seine praktische Bedeutung mehr und mehr verlor, die Bearbeitungen desselben immer besser und gründlicher geworden sind. Einzelne Schriften: Commentare über die Carolina. J. S. F. de Boehmer Meditationes in constitutionem criminalem Carolinam. Halae 1774. 4. (Vgl. Henke Gesch. d. peinl. R. II. S. 301—303. Wächter a. a. O. S. 131. Not. 166. „Der Commentar von Böhmer, an welchem er gegen 40 Jahre vorgearbeitet hatte, ist unter allen Commentaren über die Carolina entschieden der beste. Dies wäre freilich im Verhältnisse zu diesen Commentaren — höchstens wenn man Kreß und den letzten Commentar über die Carolina von Gerstlacher, die aber ganz entschieden Böhmer weit nachstehen, ausnimmt — sehr wenig gesagt. Allein daß sein Buch auch im Vergleich mit allen späteren bis auf unsre Zeit geschriebenen Werken über gemeines deutsches Strafrecht eines der tüchtigsten und verdienstlichsten ist, und daß Böhmer unter den Bearbeitern des positiven deutschen Strafrechts seiner und der frühern Zeit die erste Stelle einnimmt und ihm selbst unter den späteren Bearbeitern bis in unsre Zeit eine der ersten Stellen gebührt, darüber habe ich nach einem genauern Studium seiner Werke keinen Zweifel.") K. F. Gerstlacher Handbuch der teutschen Reichsgesetze. Carlsruhe u. Stutgart 1786—1794. 8. Th. XI. S. 2251—2940. Lehr- und Handbücher. J. Ch. v. Quistorp Grundsätze des deutschen peinlichen Rechts. (1770.) 6. Aufl. von Klein, Konopak und Roß. III Bde. (Bd. I. und III. in 2 Abtheilungen.) Leipzig 1809—1821. Dazu: Bd. IV. Nachträge von Roß. Leipzig 1828. (Bd. I. Abth. 1. 2. Bd. II. behandelt das Strafrecht, Bd. III. Abth. 1. 2. den Strafproceß.) J. L. Banniza Delineatio iuris

§ 55. criminalis secundum constitutionem Carolinam ac Theresianam. II. Tom. Oeniponti 1773. (Tom. I. Strafrecht, Tom. II. Strafproceß.) J. L. E. Püttmann Elementa iuris criminalis. Lipsiae 1779. (p. 1—338 Strafrecht, p. 339—536 Strafproceß.) J. Th. Müller Ius criminale ad fora Germaniae adplicatum. Manhemii 1786. (Blos Strafrecht, mit beſonderer Beziehung auf das Churpfälziſche Recht.) (Ch. L. Paalzow) Compendium iuris criminalis Romano-Germanico-forensis. Halae 1789. (p. 2—626 Strafrecht, p. 629—717 Strafproceß.) G. J. F. Meister Principia iuris criminalis Germanici communis. (1789.) 7. Ed. Gottingae 1828. (p. 1—429 Strafrecht, p. 430—578 Strafproceß.) J. L. Dorn Verſuch eines praktiſchen Kommentars über das peinliche Recht. II Bde. Leipzig 1790. 1791. (Bd. I. Strafrecht, Bd. II. Strafproceß.) H. F. Kramer Verſuch einer ſyſtematiſchen Darſtellung des peinlichen Rechts. Schleswig 1798. (S. 3—368 Strafrecht, S. 371—466 Strafproceß. Anhang: Elementa iuris criminalis Slesvicensis Holsatici in tabulas methodo systematica et secundum ordinem ipsius compendii redacta.) C. A. Gründler Grundſätze des teutſchen peinlichen Rechts. Halle 1799. (S. 1—196 Strafrecht, S. 197—224 Strafproceß.) G. H. Hobermann Lehrbuch des deutſchen peinlichen Rechts. II Thle. Leipzig 1800. 1801. (Th. I. Strafrecht, Th. II. Strafproceß.) II. Praxis: die Praxis, welche bisher in der unmittelbarſten Verbindung mit der Doctrin reſp. in der entſchiedenſten Abhängigkeit von derſelben geſtanden hatte, löſt ſich jetzt allmählig völlig von ihr los; dieſe ihre neue Selbſtſtändigkeit benutzt ſie aber in einer ſo abſolut willkührlichen Weiſe, daß alle und jede Autorität des poſitiven Rechts dadurch gebrochen wird, und daß nicht etwa ein wirkliches Gewohnheitsrecht, ſondern ausſchließlich die individuelle Anſicht jedes einzelnen Richtercollegiums, eben damit aber natürlich ein nahezu anarchiſcher Rechtszuſtand zur Herrſchaft gelangt. Hälſchner Geſch. d. Brandenb.-Preuß. Strafr. S. 162—167. III. Particulargeſetzgebung: jener jetzt neu gewonnenen Souveränetät der einzelnen Territorien gemäß enthalten die verſchiedenen Geſetzgebungen dieſer Zeit gewöhnlich die förmliche Erklärung, daß innerhalb ihres Gebiets das bisherige gemeine Recht als aufgehoben zu gelten habe. Wächter a. a. O. S. 153 ff. S. auch Hälſchner a. a. O. S. 172 ff. Einzelne Particulargeſetzbücher: Codex iuris Bavarici criminalis v. 1751. 2. Aufl. München 1771. 8. (Th. I. Strafrecht in 12 Kapp. S. 1—72, Th. II. Strafproceß in 11 Kapp. S. 72—176.) Dazu: (Kreittmayr) Anmerkungen über den Codicem iuris Bavarici criminalis. 2. Aufl.

München 1774. 8. Publicationspatent z. Cod. Bavar. . . „gebie- § 55.
then hierauf gnädigst, daß sothane Satz- und Ordnung in Unseren sammentlichen Churlanden für die alleinige Regel und Richtschnur gehalten, und sich allenthalben um so mehr gehorsamst und pflichtmäßig darnach geachtet werde, als Wir dagegen alle dahin einschlagende ältere Rechte, Statuten und Verordnungen aus chur- und landesfürstlicher Macht von nun an gänzlich aufheben, raßiren und abrogiren." Vgl. Wächter a. a. O. S. 155—157. „Der Codex schließt sich materiell sehr genau an das gemeine Recht an, und wahrlich für die zweite Hälfte des 18. Jahrhunderts etwas gar zu genau, indem er nur in Wenigem über den Standpunkt der Carolina sich erhebt, in Manchem aber unter ihm steht und die Carolina an Härte und Verirrungen überbietet. Es schildert sich in ihm hauptsächlich die gemeinrechtliche Doctrin und Praxis, wie sie am Ende der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts in Baiern aufgefaßt wurde und sich gebildet hatte, und dadurch ist dieser Codex mit seinen Anmerkungen für die Geschichte des gemeinen Rechts von besonderer Bedeutung. Allein leider wurde durch ihn für das Land ein Standpunkt der gemeinrechtlichen Doctrin und Praxis fixirt, über den man in dem größten Theile des übrigen Deutschlands gerade im Hinweggehen war." Constitutio criminalis Theresiana v. 1768. Wien 1769. Fol. (Th. I. Allgemeine Lehren und Strafproceß Art. 1—54. S. 1—158, Th. II. Einzelne Verbrechen und deren Strafen Art. 55—104. S. 161—282.) Publicationspatent z. Const. Theres. . . „so wollen Wir zugleich alle vorhero in Malefizsachen ergangene Satz- und Ordnungen, Gebräuch, Herkommen und Gewohnheiten, so dieser Unserer allgemeinen Halsgerichtsordnung zuwiderlaufen, allerdings aufgehoben und abgethan, anbei ernstgemessenst anbefohlen haben, daß in Malefizhandlungen dieser Unserer verneuerten Halsgerichtsordnung allein nachgelebet werden solle." Vgl. Henke a. a. O. II. S. 407. Wächter a. a. O. S. 160. Böhmer Handb. d. Litter. d. Criminalr. S. 111—113. Badisches Strafedict v. 1803, mit seinen Erläuterungen und Zusätzen herausg. von Rhenanus. Mannheim 1823. 8. (Dasselbe gehört freilich nicht seinem Datum, wohl aber seinem Inhalte nach hierher. Es schließt sich genau an die Carolina an, und enthält in 100 §§. einzelne Abänderungen und Ergänzungen derselben, theils hinsichtlich des Strafprocesses §. 1—24, theils hinsichtlich des Strafrechts §. 25—100.) Vgl. Mittermaier über den neuesten Zustand der Criminalgesetzgebung in Deutschland. Heidelberg 1825. S. 5—7. Wächter a. a. O. S. 237. Not. 263. Ver-

§ 55. änderungen und Fortschritte im Vergleich mit der vorhergehenden Zeit: dieselben beziehen sich noch weniger auf die Grundsätze des Strafrechts überhaupt und auf die Natur der einzelnen Verbrechen, als vielmehr auf die Art und das Maaß der anzuwendenden Strafe. In der ersten Hinsicht ist die wichtigste Veränderung das schon seit dem Anfange des 18. Jahrhunderts allmählige Seltnerwerden und — zuerst im nördlichen, späterhin auch im südlichen Deutschland — endlich völlige Aufhören der Hexenprocesse und Verschwinden der Zauberei aus der Reihe der Verbrechen überhaupt. Const. Theres. Art. 58. Baden Strafed. §. 43. Soldan Gesch. d. Hexenproc. S. 453—473. S. jedoch noch Cod. Bavar. I. 7, 7. [Einfluß der Schriften des Christian Thomasius auf Herbeiführung dieser Veränderung. Ch. Thomasius Diss. de crimine magiae (1701.), in Dessen Dissertationes academicae. Tom. II. p. 701—723. Idem Diss. de origine ac progressu processus inquisitorii contra sagas (1712.), in Dissertt. acad. Tom. III. p. 595—630. Vgl. Soldan a. a. O. S. 443—453. H. Luden Christian Thomasius nach seinen Schicksalen und Schriften dargestellt. Berlin 1805. S. 270—275. F. C. Schlosser Geschichte des achtzehnten Jahrhunderts und des neunzehnten bis zum Sturze des französischen Kaiserreichs. 3. Aufl. Heidelberg 1843 ff. I. S. 609—612.] Veränderungen in Beziehung auf die Art und das Maaß der anzuwendenden Strafen. Manche Strafarten, namentlich manche Arten der Todesstrafe, welche früher blos ausnahmsweise in einigen Territorien abgeschafft worden waren (§. 54.), kommen jetzt, wenn nicht überall, doch mindestens in dem größern Theile von Deutschland außer Gebrauch: so insbesondere Ertränken, Viertheilen, Lebendigbegraben, Lebendigverbrennen. Boehmer ad Carpzov. qu. 9. obs. 3. Idem Meditt. in C. C. C. p. 429. Quistorp Grundsl. I. 1. S. 125. Hobermann Lehrb. I. S. 68. Kramer peinl. R. §. 44. Not. * Hommel Criminal. Blätter I. S. 7. Const. Theres. Art. 5. §. 5. Baden Strafed. §. 25. S. jedoch Cod. Bavar. I. 1, 5. (Noch ein einzelnes Beispiel der Strafe des Lebendigverbrennens vom 13. Juli 1804 erzählt Werner Handb. d. peinl. R. S. 575—577.) Die Strafe des Rads wird wenigstens als Regel nur noch in einer milderen Form angewendet. Boehmer ad Carpzov. qu. 128. obs. 4. Idem Meditt. in C. C. C. p. 677. Quistorp Grundsl. I. 1. S. 124. Cod. Bavar. I. 1, 5. Const. Theres. Art. 5. §. 2. Unbedingte Abschaffung aller verstümmelnden Strafen. Quistorp Grundsl. I. 1. S. 137. Püttmann Elem. §. 71. Kramer

peinl. R. §. 46. Hommel a. a. O. I. S. 9. 10. Cod. Bavar. I. § 55.
1, 8. Const. Theres. Art. 6. §. 5. Baden Strafed. §. 25. Abschaffung der Verbannung oder Landesverweisung. Malblank Gesch. d. peinl. Gerichtsord. S. 228 ff. Püttmann Elem. §. 74. Kramer peinl. R. §. 47. Hommel a. a. O. I. S. 10—14. Michaelis Mosaisches Recht. Vorrede z. Th. VI. S. 112 ff. „Die Landesverweisung ist weiter nichts, als ein Tausch benachbarter Länder über pestilenzialische Waare: wir geben dem Nachbar unsere Räuber, Diebe, Zigeuner, Vagabunden, und er giebt uns dafür die seinigen: was sind wir nun beide gebessert? Und ist er schuldig, unsere Landesverwiesene anzunehmen? Diese Strafe hat noch dazu meistens den übeln Erfolg, daß sie den vorhin vielleicht nur mittelmäßig bösen moralischen Charakter des Gestraften verschlimmert; denn der landesverwiesene Dieb kann in der Fremde nicht unterkommen und Brod verdienen, wo Polizei ist, leidet man ihn nicht einmal, wenn man weiß, wer er ist, er wird sich also in den Wäldern verstecken, da Gesellschaft finden, und so wird aus dem, der einmal gestohlen hatte, ein vom Diebstahl lebender, dann bald ein Räuber werden. Kurz, manche Landesverweisungen sehen wie Recrutirungen der Räuberbanden, oder wenn noch keine Räuberbanden wären, wie ihre ersten Pflanzschulen aus." Preußen Cabinets-Ordre v. 4. Januar 1744. (Hälschner a. a. O. S. 181.) Cod. Bavar. I. 1, 11. Baden Strafed. §. 33. Vgl. etwa auch J. J. Cella Gedanken über Landesverweisungen, Arbeitshäuser und Bettelschube. Anspach 1784. S. aber noch Const. Theres. Art. 6. §. 12—14. Wächter Strafarten u. Strafanstalten in Württemb. S. 25. An die Stelle der abgeschafften Strafen tritt in immer größerm Umfange die Gefängnißstrafe — Zuchthaus, Kettenstrafe, Arbeitshaus, einfacher Arrest. Malblank a. a. O. S. 229. Quistorp Grundsl. I. 1. S. 143 ff. Hommel a. a. O. I. S. 14 ff. Cod. Bavar. I. 1, 7. 9. 11. Const. Theres. Art. 5. §. 7. Art. 6. §. 7. 10. Baden Strafed. §. 27—31. 35. 37. Gerade damit aber wird das gesammte bisher beobachtete Strafensystem nicht nur erschüttert, sondern in Wahrheit so gut wie aufgehoben. Wächter Gemein. R. S. 126 ff. Folgen dieses neuen, vorzugsweise auf Gefängnißstrafe beruhenden Strafensystems: Schwierigkeit der Aufstellung eines sicheren Maaßstabs für das Verhältniß der neuen Strafen zu den bisher üblichen. J. Ch. Quistorp Beiträge zur Erläuterung verschiedener Rechtsmaterien. IV Stücke. Rostock 1778—1780. St. II. S. 19—27. 35. 36. Püttmann Elem. §. 75. Malblank a. a. O. S. 230. 231. Wächter

§ 55. Strafarten S. 282 ff. Durch diese Schwierigkeit oder vielmehr durch diese Unmöglichkeit wird dem Ermessen der Gerichte, das jetzt ja schon in allen anderen Beziehungen ein so willkührliches und ungebundenes geworden war, natürlich der weiteste und wahrhaft schrankenloseste Raum eröffnet; aber sogar hier, wie in jeder sonstigen Hinsicht, bilden sich doch sehr bald, und zwar zunächst immer im Anschlusse an die einzelnen Territorialgebiete, gewisse, theils größere theils kleinere, unter sich übereinstimmende Gruppen, und eben mit diesen Gruppen erhält dann zugleich, auch ohne das Vorhandensein von besonderen Gesetzgebungen, die eigentlich particulare Rechtsentwickelung eine stets schärfere und immer allgemeiner hervortretende Ausprägung. Wächter Gemein. R. S. 127 ff.

§ 56.

§ 56. Erwachen eines neuen Geistes, wodurch — zuerst in England und Frankreich, später in Italien und Deutschland — für die Auffassung und Beurtheilung menschlicher Verhältnisse überhaupt, insbesondere hinsichtlich der Religion, des Staats und der Philosophie, ein völliger Umschwung in den bisherigen Ansichten bewirkt wird. Vgl. Schlosser Geschichte des 18. und 19. Jahrh. I. S. 412—681. II. S. 450—672. III. S. 587—655. IV. S. 1—308. Charakter dieses neuen Geistes im Allgemeinen: Verachtung gegen alles historisch Ueberlieferte, neben maßloser Ueberschätzung des eigenen Verdienstes und der eigenen Kraft; philanthropisch-kosmopolitische Schwärmerei, neben Verachtung oder Verhöhnung jedes Nationalgefühls und Nationalbewußtseins; ungestümer Humanitätseifer, und dabei doch rücksichtslose Härte in der praktischen Bethätigung desselben; Enthusiasmus für alles mindestens scheinbar Große und Schöne, zugleich aber Scheu vor jeder gründlichen Forschung, und daher Aufgehen in leerer Phraseologie und vagem Gefühlsraisonnement. Vgl. Savigny vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung u. Rechtswissenschaft. Heidelberg 1814. S. 4. „Seit der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts regte sich durch ganz Europa ein völlig unerleuchteter Bildungstrieb. Sinn und Gefühl für die Größe und Eigenthümlichkeit anderer Zeiten, so wie für die naturgemäße Entwickelung der Völker und Verfassungen, also alles was die Geschichte heilsam und fruchtbar machen muß, war verloren: an die Stelle getreten war eine gränzenlose Erwartung von der gegenwärtigen Zeit, die man keineswegs zu etwas geringerem berufen glaubte, als zur wirklichen Darstellung einer absoluten Voll-

kommenheit." Vorläufer der neuen Epoche in Deutschland ist Christian§ 56.
Thomasius geb. 1655, gest. 1728. Vgl. H. Luden Christian Thomasius nach seinen Schicksalen und Schriften dargestellt. Berlin 1805. Schlosser Gesch. des 18. u. 19. Jahrh. I. S. 601—613. Hugo Geschichte des römischen Rechts seit Justinian. 3. Aufl. Berlin 1830. S. 481—487. Henke a. a. O. II. S. 298—301. Wichtigste Schriften des Thomasius, welche, abgesehen von den in §. 55. 60. angeführten, auf die Umgestaltung des Strafrechts berechnet sind: (Ch. Thomasii Dissertationes academicae varii inprimis iuridici argumenti. IV Tom. Halae 1773—1780. 4.) De crimine bigamiae, und De praescriptione bigamiae, in Diss. acad. Tom. I. p. 283—336. An haeresis sit crimen? Tom. II. p. 114—140. De iure principis circa haereticos. Tom. II. p. 154—170. De iure principis aggratiandi in caussis homicidii. Tom. III. p. 97—122. De concubinatu. Tom. III. p. 703—730. An poenae viventium, eos infamantes, sint absurdae et abrogandae? Tom. IV. p. 539—577. Einflußreichste Schriftsteller seit der Mitte des 18. Jahrhunderts, und in sofern zugleich hauptsächlichste Begründer und Träger der eigenthümlichen Geistesrichtung dieser Zeit: Montesquieu de l'esprit des lois. (1748.) Edit. stéréot. V Tom. Paris 1803. (Auf das Strafrecht beziehen sich besonders Liv. VI. XII.) Derselbe Lettres Persanes. (1721.) Edit. stéréot. II Tom. Paris 1803. (Hierher gehören namentlich Lett. 76. 77. 80. 90.) Vgl. Schlosser a. a. O. I. S. 533—555. II. S. 477—488. Beccaria dei delitti e delle pene. (1764.) 5. Ediz. Harlem 1766. (In allen späteren Ausgaben ist die Anordnung der Gegenstände und die Reihenfolge der §§. geändert. Uebersetzt wurde das Buch in's Deutsche — zuletzt von H. Gareis, Leipzig 1841. und J. Glaser, Wien 1851. — Französische, Spanische. Böhmer Handb. d. Litter. d. Criminalr. S. 194—199. Selbst eine neugriechische Uebersetzung erschien unter dem Titel: *Βεκκαρίου περὶ ἀδικημάτων καὶ ποινῶν, μεταφράσμενον ἀπὸ τὴν Ἰταλικὴν γλῶσσαν.* [1802.] 2. *Ἐκδ. αὐξημένη μὲ σημειώσεις τοῦ μεταφραστοῦ. Παρισίοις* 1823.) Voltaire Prix de la justice et de l'humanité. (1778.) Oeuvres complètes. Imprimerie de la société littéraire-typographique (Kehl) 1785. Tom. XXIX. p. 267—348. [Die s. g. Commentare Voltaire's zu Beccaria und Montesquieu — Commentaire sur le livre des délits et des peines. Tom. XXIX. p. 211—264. Commentaire sur l'esprit des lois. Tom. XXIX. p. 353—437. haben wohl nie ein besonderes Aufsehen erregt, und noch

§ 56. weniger einen irgend bemerkbaren Einfluß ausgeübt.] Vgl. Schloſſer a. a. O. I. S. 511—533. II. S. 457—477. Filangieri la scienza della legislazione. (1780—1785.) VI Voll. Milano 1817. 1818. (Vol. II. p. 202—404. Vol. III. p. 5—154 Strafproceß, Vol. III. p. 155—392. Vol. IV. p. 5—242 Strafrecht. Ueberſetzungen in's Deutſche, Franzöſiſche, Spaniſche. Böhmer a. a. O. S. 251.) Pastoret des lois pénales. IV Partt. II Tom. Paris 1790. J. v. Sonnenfels Grundſätze der Polizei, Handlung und Finanz. (1765.) 8. Aufl. III Thle. Wien 1819—1822. (Hierher gehört Th. I. jedoch blos theilweiſe.) K. F. Hommel Philoſophiſche Gedanken über das Criminalrecht. Herausg. von Röſſig. Breslau 1784. E. K. Wieland Geiſt der peinlichen Geſetze. II Thle. Leipzig 1783. 1784. (Th. I. II. S. 1—238 Strafrecht, Th. II. S. 238—276 Strafproceß.) J. v. Soden Geiſt der peinlichen Geſetzgebung Teutſchlands. (1782. 1783.) 2. Aufl. II Bde. Frankfurt 1792. (Bd. I. II. S. 3—70 Strafrecht, Bd. II. S. 70—333 Strafproceß.) [Ueber die anderen, weniger bedeutenden, Schriften dieſer Gattung, welche ſeit der Mitte des 18. und im Anfange des 19. Jahrhunderts in faſt zahlloſer Menge erſchienen ſind: Böhmer a. a. O. S. 205 310.] Bei allen dieſen Schriftſtellern, mit wie beſonderem Eifer und wahrer Vorliebe ſie auch ſonſt das Strafrecht zum Gegenſtande ihrer Betrachtungen machten, doch noch keine Spur einer eigentlich philoſophiſchen Strafrechtstheorie, ja ſogar umgekehrt, in Folge jener jetzt noch ſo allgemeinen, vor jeder ſchärferen Begriffsbeſtimmung zurückſchreckenden Hinneigung zu blos unbeſtimmten Gefühlen und Vorſtellungen, ein faſt ängſtliches Vermeiden aller hierauf bezüglichen Erörterungen. Erſt im Wendepunkte des Jahrhunderts, ſeitdem durch die Kant'ſche Philoſophie wieder eine andere Art des Denkens angebahnt worden war, Unterſuchungen eines Theils über den Rechtsgrund der Strafe und eben damit zugleich über die Frage nach der Strafbarkeit welcher Handlungen oder Unterlaſſungen, ſowie andern Theils darüber, nach welchem Maaßſtabe denn die Größe der Strafe dieſer Handlungen und Unterlaſſungen zu beſtimmen ſei, alſo Aufſtellung von eigentlichen, ſtreng philoſophiſchen ſ. g. Strafrechtstheorien. Dieſen Theorien wird von der Praxis, bei ihrer ſonſtigen, jetzt ſo herrſchend gewordenen, wohl aber für ſie ſelbſt bisweilen etwas unheimlichen Ungebundenheit von allen poſitiven Satzungen (§. 55.), ſehr bald eine unmittelbare Anwendung und ein in der That kaum hoch genug anzuſchlagender Einfluß auf das wirkliche Leben eingeräumt. Hälſchner a. a. O. S. 246—251. Vgl. über dieſe verſchie-

denen Strafrechtstheorien: E. Henke über den gegenwärtigen Zustand der Criminalrechtswissenschaft. Landshut 1810. Derselbe über den Streit der Strafrechtstheorien. Regensburg 1811. - K. Th. Welcker die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe. Gießen 1813. S. 189—249. C. S. Vening Diss. qua exponuntur diversae de fine poenarum sententiae. Groningae 1826. F. K. Th. Hepp kritische Darstellung der Strafrechtstheorien. Heidelberg 1829. Derselbe Darstellung und Beurtheilung der deutschen Strafrechtssysteme. II Abth. Heidelberg 1843—1845. A. Bauer die Warnungstheorie nebst einer Darstellung und Beurtheilung aller Strafrechtstheorien. Göttingen 1830. Derselbe Abhandlungen aus dem Strafrechte und dem Strafprocesse. Göttingen 1840 ff. I. S. 3—118. J. F. H. Abegg die verschiedenen Strafrechtstheorien. Neustadt a. d. O. 1835. Freih. v. Preuschen die Gerechtigkeitstheorie, sowie eine Darstellung der übrigen Strafrechtstheorien. II Thle. Gießen 1839. A. Freytag die Concessionalgerechtigkeitstheorie des Strafrechts nebst einer kurzen Darstellung und Beurtheilung der wichtigsten übrigen neuern Theorien der Begründung des Strafrechts. Gotha 1846. W. Möller Kritik des Strafmaßes. Göttingen 1852. K. S. Zachariä Vierzig Bücher vom Staate. 2. Aufl. Heidelberg 1839 ff. IV. S. 319—363. Henke Handb. d. Criminalr. I. S. 52—128. Luden Handb. d. Strafr. I. S. 24—59. Berner im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 144—171. Derselbe Lehrb. d. Strafr. §. 6—32. C. R. Köstlin Neue Revision der Grundbegriffe des Criminalrechts. Tübingen 1845. S. 788—819. Derselbe System des deutschen Strafrechts. Tübingen 1855. S. 390—412. Hervorhebung derjenigen dieser Theorien, welche für die Gestaltung und Fortbildung des Strafrechts von besonders bestimmendem Einflusse geworden sind. § 56.

Absolute oder Wiedervergeltungstheorie: die Strafe erscheint als kategorischer Imperativ, sie wird nicht als Mittel zur Erreichung irgend eines Zwecks, sondern lediglich um deswillen angewendet, weil der Verbrecher verbrochen hat; das Maaß der Strafe, sowohl ihre Qualität als Quantität, wird durch das Wiedervergeltungsrecht (ius talionis) bestimmt [Aristoteles Ethic. Nicom. V. 8. *δοκεῖ δέ τισι καὶ τὸ ἀντιπεπονθὸς εἶναι ἁπλῶς δίκαιον, ὥσπερ οἱ Πυθαγόρειοι ἔφασαν. . . . καίτοι βούλονταί γε τοῦτο λέγειν καὶ τὸ Ῥαδαμάνθυος δίκαιον· εἴ κε πάθοι τά κ' ἔρεξε, δίκη κ' ἰθεῖα γένοιτο.* Aeschylus Agamem. 1563 sqq. *μίμνει δὲ, μίμνοντος ἐν χρόνῳ Διὸς, παθεῖν τὸν ἔρξαντα.*]. J. Kant Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre.

§ 56. (1797.) Sämmtliche Werke, herausg. von Roſenkranz u. Schubert. XII Thle. Leipzig 1838—1842. Th. IX. S. 180—187. Modification dieſer Theorie: die Qualität und Quantität der Strafe iſt nicht nach dem ius talionis (im gewöhnlichen Sinne), ſondern mit Rückſicht auf den Grundſatz zu beſtimmen, daß blos eine Strafart — die Freiheitsſtrafe (Gefängniß, Zuchthaus), eine rechtmäßige iſt. K. S. Zachariä Anfangsgründe des philoſophiſchen Criminalrechts. Leipzig 1805. §. 21. 23. 24. 44. 45. Kritik dieſer Theorie. Henke Zuſtand d. Criminalrechtsw. S. 15—43. Derſelbe Strafrechtsth. S. 70—81. Welcker a. a. O. S. 197—213. Vening Diss. cit. p. 33—42. Bauer Warnungsth. S. 278—300. Derſelbe Abhandl. I. S. 45—63. Hepp Strafrechtsth. S. 24—38. Derſelbe Strafrechtsſyſt. I. S. 72—124. Freytag a. a. O. S. 56—63. Möller a. a. O. S. 14 ff. Relative (auf Erreichung eines beſtimmten Zwecks berechnete) Theorien. Abſchreckungstheorie: die Strafe wird dem Verbrecher nicht um ſeiner ſelbſt willen, ſondern aus dem Grunde zugefügt, damit durch den Eindruck, welchen ſie auf das Gemüth jedes Dritten hervorbringt, dieſer von der Verübung eines ähnlichen Verbrechens abgeſchreckt wird [Plato Gorg. p. 525. *προσήκει δὲ παντὶ τῷ ἐν τιμωρίᾳ ὄντι, ὑπ' ἄλλου ὀρθῶς τιμωρουμένῳ . . . . παράδειγμά τι τοῖς ἄλλοις γίγνεσθαι, ἵνα ἄλλοι ὁρῶντες πάσχοντα ἃ ἂν πάσχοι, φοβούμενοι, βελτίους γίγνωνται.* Quintilian Declam. 274. Quoties noxios cruci figimus, celeberrimae eliguntur viae, ubi plurimi intueri, plurimi commoveri hoc metu possint. Omnis enim poena non tam ad delictum pertinet, quam ad exemplum. — „Man," said Burnet, „thou art not to be hanged for stealing a horse, but that horses may not be stolen!"]; das Maaß der Strafe ſteigt oder fällt, je nachdem jene Abſchreckung nur durch ein größeres oder ſchon durch ein kleineres Leiden des Verbrechers ſich bewirken läßt. Ch. G. Gmelin Grundſätze der Geſetzgebung über Verbrechen und Strafen. Tübingen 1785. S. 27—51. E. F. Klein Grundſätze des peinlichen Rechts. 2. Ausg. Halle 1799. §. 4—15. Derſelbe im A. Arch. d. Crim. R. II. 1. S. 60—93. Kritik dieſer Theorie. P. J. A. Feuerbach Reviſion der Grundſätze und Grundbegriffe des peinlichen Rechts. Erfurt u. Chemnitz 1799. 1800. Th. I. S. 89—108. Derſelbe über die Strafe als Sicherungsmittel, nebſt einer Prüfung der Kleiniſchen Strafrechtstheorie. Chemnitz 1800. S. 121—167. Welcker a. a. O. S. 214. 241—246. Vening Diss. cit. p. 65—71. Bauer Warnungsth. S. 370—374. Hepp Strafrechtsth. S. 57—66. Derſelbe Straf-

rechtssyst. II. S. 74—158. Freytag a. a. O. S. 149—156. Möller § 56.
a. a. O. S. 25. 42. 43. Präventionstheorie: die Strafe wird nicht wegen des begangenen Verbrechens, sondern als Sicherungsmittel gegen neue, gerade von Seiten des Verbrechers zu befürchtende, Verbrechen angewendet [Plato Protagor. p. 324. *οὐδεὶς κολάζει τοὺς ἀδικοῦντας πρὸς τούτῳ τὸν νοῦν ἔχων καὶ τούτου ἕνεκα, ὅτι ἠδίκησεν, ὅστις μὴ ὥσπερ θηρίον ἀλογίστως τιμωρεῖται· ὁ δὲ μετὰ λόγου ἐπιχειρῶν κολάζειν οὐ τοῦ παρεληλυθότος ἕνεκα ἀδικήματος τιμωρεῖται, ἀλλὰ τοῦ μέλλοντος χάριν.* Seneca de ira I. 16. Nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccetur.]; die Größe der Strafe richtet sich nach der höhern oder geringern Wahrscheinlichkeit für die Verübung der neuen Verbrechen. K. Grolman über die Begründung des Strafrechts und der Strafgesetzgebung. Gießen 1799. S. 3—200. Derselbe im Magazin für Philosophie u. Geschichte d. Rechts I. S. 241—264. Derselbe Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft. 4. Aufl. Gießen 1825. §. 1—12. 76—96. S. auch schon Gh. K. Stübel System des allgemeinen peinlichen Rechts. Leipzig 1795. §. 12—14. 66—73. Kritik dieser Theorie. Feuerbach in d. Bibliothek für d. peinl. Rechtsw. u. Gesetzk. I. 2. S. 3—43. Derselbe Revision I. S. 78—88. Derselbe über die Strafe als Sicherungsmittel S. 6—91. Henke Zustand d. Criminalrechtsw. S. 66—73. Welcker a. a. O. S. 231—239. Vening Diss. cit. p. 97—102. Bauer Warnungsth. S. 348—359. Hepp Strafrechtsth. S. 68—80. Derselbe Strafrechtssyst. II. S. 481—595. Freytag a. a. O. S. 175—180. Möller a. a. O. S. 43. 66. 67. Psychologische (psychische) Zwangstheorie: der Zweck der Strafe besteht darin, durch ihre Androhung, d. h. durch die Androhung eines Uebels (einer Unlust), welches größer ist als die Unlust, die aus der Nichtverübung eines beabsichtigten Verbrechens erwächst, einen Jeden zu zwingen, dieses Verbrechen zu unterlassen [Dionysius II. 29. *ἀποτρέπειν τοὺς ἀνθρώπους ἀπὸ παντὸς ἔργου πονηροῦ ὁ φόβος μάλιστα δυνάμενος.*]; die Größe und selbst die Qualität der Strafe richtet sich nach der Größe resp. der Qualität der Triebfedern, welche zur Verübung des Verbrechens bewegen [Aristoteles Ethic. Nicom. X. 10. *διὸ καί φασι δεῖν τοιαύτας γίνεσθαι τὰς λύπας αἳ μάλιστ' ἐναντιοῦνται ταῖς ἀγαπωμέναις ἡδοναῖς.* Cicero de legg. III. 20. . . ut in suo vitio quisque plectatur, vis capite, avaritia multa, honoris cupiditas ignominia sanciatur.]. P. J. A. Feuerbach Anti-Hobbes oder über die Gränzen der höchsten Gewalt und das Zwangsrecht der Bürger

§ 56. gegen den Oberherrn. Erfurt 1798. S. 201—226. Derſelbe Reviſion der Grundſätze und Grundbegriffe des peinlichen Rechts. II Thle. Erfurt 1799, Chemnitz 1800. beſonders Th. I. S. 39—61. Derſelbe über die Strafe als Sicherungsmittel S. 92—118. Derſelbe Lehrb. des peinlichen Rechts. 11. Ausg. Gießen 1832. §. 8—17. 102—125. S. auch ſchon Michaelis Moſaiſches Recht. Vorrede z. Th. VI. S. 18—105. Sonnenfels Grundſ. d. Polizei I. S. 431—439. C. H. Gros Diss. de notione poenarum forensium. Erlangae 1798. Modification dieſer Theorie unter dem Namen „Warnungstheorie". Bauer im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 432—472. Derſelbe die Warnungsth. S. 32—236. Derſelbe Abhandl. I. S. 74—118. Derſelbe Lehrb. d. Strafrechtes. 2. Ausg. Göttingen 1833. §. 9—19. Vgl. auch etwa Vening Diss. cit. p. 103—126. Kritik dieſer Theorie. A. F. J. Thibaut Beiträge zur Kritik der Feuerbachiſchen Theorie über die Grundbegriffe des peinlichen Rechts. Hamburg 1802. S. 24 ff. Henke Zuſtand d. Criminalrechtsw. S. 91 ff. Derſelbe Strafrechtsth. S. 59—67. Welcker a. a. O. S. 215—231. Hepp Strafrechtsth. S. 85—103. Derſelbe Strafrechtsſyſt. II. S. 159—480. G. Henrici über die Unzulänglichkeit eines einfachen Strafrechtsprincips. 4. Aufl. Braunſchweig 1851. S. 78—82. 99—123. 267—281. Berner im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 151—156. Freytag a. a. O. S. 159—172. 180—196. Möller a. a. O. S. 43—48. 74—81. Beſſerungstheorie: die Strafe hat den Zweck, den Verbrecher zu veredeln d. h. denſelben zu einem moraliſch oder mindeſtens juriſtiſch (politiſch) beſſern Menſchen zu bilden [Plato de legg. IX. p. 854. *οὐ γὰρ ἐπὶ κακῷ δίκη γίγνεται οὐδεμία, γιγνομένη κατὰ νόμον· δυοῖν δὲ θάτερον ἀπεργάζεται σχεδὸν, ἢ γὰρ βελτίονα ἢ μοχθηρότερον ἧττον ἐξειργάσατο τὸν τὴν δίκην παρασχόντα.*]; der Maaßſtab für die Größe der Strafe iſt der Grad der Beſſerungsbedürftigkeit des Verbrechers. J. G. Fichte Grundlage des Naturrechts. (1796. 1797.) Sämmtliche Werke, herausg. von J. H. Fichte. VIII Bde. Berlin 1845. 1846. Bd. III. S. 272—277. Ch. J. L. Steltzer Kritik über v. Eggers' Entwurf eines peinlichen Geſetzbuchs. Altona 1811. S. 5—21. 30 ff. Derſelbe über den Willen. Eine pſychologiſche Unterſuchung für das Criminalrecht. Leipzig 1817. S. 330 ff. Henke Zuſtand d. Criminalrechtsw. S. 103 ff. Derſelbe Strafrechtsth. S. 84—109. Derſelbe im N. Arch. d. Crim. R. V. S. 265—273. F. W. Reichmann Betrachtungen über das Strafrecht des Staats. Wiesbaden 1836. S. 49 ff. A. Möhl über den Zweck der Strafe. Heidelberg 1837.

S. 36 ff. K. D. A. Röder zur Rechtsbegründung der Besserungsstrafe. § 56.
Heidelberg 1846. S. 12 ff. Vgl. auch E. Spangenberg über die sittliche und bürgerliche Besserung der Verbrecher mittelst des Pönitentiarsystems. Frei nach dem Englischen (W. Roscoe Observations on penal jurisprudence and the reformation of criminals) bearbeitet. Landshut 1821. Kritik dieser Theorie. Vening Diss. cit. p. 81—84. Bauer Warnungsth. S. 343—348. Hepp Strafrechtsth. S. 43—46. 53—55. Derselbe Strafrechtssyst. I. S. 141—168. II. S. 63—69. 617—623. Abegg Strafrechtsth. S. 50—53. Derselbe im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 246 ff. Freytag a. a. O. S. 188—192. Möller a. a. O. S. 26—28. 39—42. Köstlin Revision S. 633—638. S. auch (A. H. v. Arnim) Bruchstücke über Verbrechen und Strafen. II Thle. Frankfurt u. Leipzig 1803. Th. II. S. 8—50. Wenn alle diese Strafrechtstheorien nicht blos auf die Doctrin, sondern selbst auf die Praxis einen sehr weitgehenden Einfluß geübt haben, so war dieser doch wieder, was sowohl seine Dauer als was seinen Umfang betrifft, ein ziemlich verschiedener. Der Einfluß der absoluten Theorie war im Allgemeinen ungleich schwächer, als der der relativen Theorien; und zwar mußte dieses schon um deswillen der Fall sein, weil jene nicht von eigentlichen Fachmännern, sondern von Philosophen aufgestellt und daher auch blos in ihren allgemeinsten Grundzügen dargelegt worden war, während umgekehrt die relativen Theorien gerade von den hervorragendsten Criminalisten selbst ausgingen und von diesen denn, bei der Aufnahme derselben in ihre das gesammte Strafrecht umfassenden Compendien (§. 57.), eine solche Detailentwickelung erhalten hatten, daß jedenfalls hinsichtlich aller wichtigeren oder schwierigeren Lehren und Fragen auch die Anwendung jener Theorien hier immer gleich mitausgesprochen oder mindestens stillschweigend mitangedeutet war. Ja von diesen relativen Theorien selbst sind es wieder zwei gewesen, die Präventionstheorie von Grolman und die psychologische Zwangstheorie von Feuerbach, welche nach und nach alle übrigen verdrängt haben, während zuletzt sogar die Feuerbach'sche Theorie, wenn auch gewiß weniger wegen ihrer inneren Vorzüge als wegen der eminenten Persönlichkeit ihres Begründers, auf einige Zeit zu einer wahren Alleinherrschaft gelangte. In der That genoß die Feuerbach'sche Theorie und genossen die Feuerbach'schen Ansichten überhaupt in dem ersten Viertel des 19. Jahrhunderts eine eben so zweifellose und fast unangetastete Autorität, wie man sie während des 17. Jahrhunderts den Ansichten Carpzow's (§. 53.) eingeräumt hatte.

§ 57.

§ 57. Wirkungen der neuen Geiſtesrichtung und insbeſondere der philoſophiſchen Strafrechtstheorien auf die Entwickelung des Strafrechts im Allgemeinen. Geringſchätzung gegen alles beſtehende Recht und offener Kampf zu deſſen völliger Beſeitigung oder Umgeſtaltung. Filangieri Scienza della legislazione. Vol. I. p. 100. Gli errori della giurisprudenza ci circondano: ogni scrittore procura di rilevarli; e da un' estremità dell' Europa all' altra non si sente altro che una voce, la quale ci dice che le leggi del Lazio non giovano più all' Europa. Idem l. c. III. 36: Vol. III. p. 287. Popoli dell' Europa, nell' osservare i vostri codici penali noi dobbiamo dire, o che i vostri costumi sono ancora quelli de' vostri barbari padri, o che le vostre leggi sono in contraddizione co' vostri costumi. Voi che non parlate che di delicatezza e di sensibilità; voi che accarezzate tutto ciò ch' è amabile, e gustate con tanto trasporto tutto ciò ch' è dolce; voi, l'anima dei quali è compressibile da tutti i teneri sentimenti; voi avete ancora delle leggi, voi avete ancora delle pene atte a far fremere cuori di ferro. O correggete, dunque, le vostre leggi, o soffrite che ne sia deluso il rigore coll' impunità, e col giudiziario arbitrio. Voltaire Prix de la justice. Oeuvres XXIX. p. 269. Ainsi ce qui devait être la sauve-garde des nations en est si souvent devenu le fléau, qu'on est parvenu à douter si la meilleure des législatious ne serait pas de n'en point avoir. p. 335. On serait tenté de souhaiter que toute loi fût abolie, et qu'il n'y en eût d'autres que la conscience et le bon sens des magistrats. Alles Heil für das geſammte Rechtsleben ſoll von einer durch und durch neuen, alſo von einer eigentlich revolutionären Geſetzgebung zu erwarten ſein. Voltaire Dictionnaire philosoph. m. Lois. Oeuvres XLI. p. 463. Voulez-vous avoir de bonnes lois? brûlez les vôtres et faites-en de nouvelles. Als das geeignetſte Mittel, eine ſolche in Haupt und Gliedern neue Geſetzgebung zu erhalten, betrachtet man die Eröffnung eines förmlichen Concurſes. Daher Ausſchreiben eines bedeutenden Preiſes von Seiten der ökonomiſchen Geſellſchaft zu Bern im J. 1777 für die Abfaſſung des beſten und vollſtändigſten Plans einer ſolchen Geſetzgebung. Bemerkenswertheſte unter den eingelaufenen (ſechs und vierzig) Bewerbungsſchriften: H. E. v. Globig und J. G. Huſter Abhandlung von der Criminalgeſetzgebung. Eine von der ökonomiſchen Geſellſchaft in Bern gekrönte

Preisschrift. Zürich 1783. (S. 3—34 Einleitung, S. 37—256 Straf- § 57.
recht, S. 259—440 Strafproceß.) Dieselben Vier Zugaben zu der im J. 1782 von der ökonomischen Gesellschaft zu Bern gekrönten Schrift von der Criminalgesetzgebung. Altenburg 1785. Ch. G. Gmelin Grundsätze der Gesetzgebung über Verbrechen und Strafen. Eine der ökonomischen Gesellschaft in Bern zugeschickte und von ihr des Drucks würdig erkannte Abhandlung. Tübingen 1785. (S. 1—12 Einleitung, S. 12—286 Strafrecht, S. 286—438 Strafproceß.) Servin de la législation criminelle. Mémoire envoié à la société économique de Berne en 1779, et retiré du concours en 1782. Basle 1782. (p. 1—335 Strafrecht, p. 336—429 Strafproceß.) Das zu erlassende neue Gesetzbuch soll, unbekümmert um die Individualität gegebener Verhältnisse, ein absolut vollkommenes sein, und daher denn auch, als Ausdruck der reinen Vernunft, bei allen Völkern und zu allen Zeiten gleiche Anwendung finden. Globig u. Huster Vier Zugaben S. 16 ff. S. aber dagegen selbst Friedrich d. Gr. Dissertation sur les raisons d'établir ou d'abroger les loix, in Mémoires de l'Academie royale des sciences et belles lettres. Année 1749. Berlin 1751. p. 388. 391. Il faut bien que les loix s'accordent avec les génies des nations, ou il ne faut point espérer qu'elles subsistent.... Un corps de loix parfaites seroit le chef-d'oeuvre de l'esprit humain: on y remarqueroit une unité de dessein, et des régles si exactes et si proportionnées, qu'un état conduit par ces loix ressembleroit à une montre, dont tous les ressorts ont été faits pour un même but; tout y seroit prévu, tout seroit combiné, et rien ne seroit sujet à des inconvéniens: mais les choses parfaites ne sont pas du ressort de l'humanité. Förmliche Entwürfe zu einer neuen Gesetzgebung, theils als bloße Privatarbeiten theils im Auftrage der Regierungen abgefaßt: bei diesen Entwürfen werden jedoch die Anforderungen, von denen man ursprünglich ausgehen zu müssen glaubte, sehr bald und in einem immer steigenden Verhältnisse ermäßigt, wogegen auf der andern Seite, und zwar chronologisch in ungefähr entgegengesetzter Progression, der Einfluß der verschiedenen Strafrechtstheorien sich um so stärker und durchgreifender geltend macht. J. Ch. Quistorp Ausführlicher Entwurf zu einem Gesetzbuch in peinlichen und Straffachen. Rostock 1782. (Th. I. Strafrecht, Th. II. Lehre vom Beweise, Th. III. Gerichtliches Verfahren.) M. Pflaum Entwurf einer neuen peinlichen Gesetzgebung. Frankfurt 1793. (Th. I. Strafrecht, Th. II. Lehre vom Beweise, Th. III. Gerichtliches Verfahren.) — Der Entwurf wurde im Auftrage des Bischofs

§ 57. von Bamberg abgefaßt. Nach Böhmer Handb. d. Litteratur d. Criminalr. S. 268. Wächter Gemein. R. S. 164. ist derselbe im J. 1795 als wirkliches Gesetzbuch für das Bisthum Bamberg publicirt worden; nach Zoepfl Rechtsgesch. S. 221. hat eine solche Publication nicht Statt gefunden.) G. A. Kleinschrod Entwurf eines peinlichen Gesetzbuchs für die kurpfalzbaierischen Staaten. München 1802. (Th. I. Strafrecht, Th. II. Strafproceß.) Dazu: P. J. A. Feuerbach Kritik des Kleinschrodischen Entwurfs zu einem peinlichen Gesetzbuche. III Thle. Gießen 1804. (Beschränkt sich auf den strafrechtlichen Theil des Entwurfs.) C. U. D. v. Eggers Entwurf eines peinlichen Gesetzbuchs für die Herzogthümer Schleswig und Holstein. Kiel 1808. (Th. I. Strafrecht, Th. II. Strafproceß.) Dazu: Ch. J. L. Steltzer Kritik über v. Eggers' Entwurf eines peinlichen Gesetzbuchs. Altona 1811. Ch. D. Erhard Entwurf eines Gesetzbuchs über Verbrechen und Strafen für die zum Königreiche Sachsen gehörigen Staaten. Herausg. von Friederici. Gera u. Leipzig 1816. (Unvollendet.) K. A. Tittmann Entwurf zu einem Strafgesetzbuche für das Königreich Sachsen. II Bde. Meißen 1813. (Bd. I. Gesetzbuch über Verbrechen, Bd. II. Gesetzbuch über schwere Polizeivergehen.) Ch. Martin Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Großherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach. 1822. (Enthält blos: „Allgemeine Bestimmungen über Verbrechen und deren Bestrafung".) K. S. Zachariä Strafgesetzbuch. Entwurf. Heidelberg 1826. A. Bauer Entwurf eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Hannover, mit Anmerkungen. Göttingen 1826. (S. 3—230 Text des Entwurfs, S. 233—648 Anmerkungen zu dem Allgemeinen Theile, S. 649—668 Nachtrag — Verbesserungen und Zusätze — zu dem Entwurfe.) Dazu: Derselbe Anmerkungen zu dem Entwurfe eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Hannover. Th. II. Göttingen 1828. (Beschränkt sich auf den Allgemeinen Theil. S. 311—382 Revidirter Text des Allgemeinen Theils des Entwurfs.) Derselbe Vergleichung des ursprünglichen Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Hannover mit dem revidirten Entwurfe, wie solcher den Ständen des Königreichs mitgetheilt worden. Zugleich als Fortsetzung der Anmerkungen zu dem Entwurfe. Göttingen 1831. (S. 7—98 Bemerkungen über den Allgemeinen Theil, S. 99—155 Bemerkungen zu dem Besondern Theile.) Wirkliche — das bisherige gemeine Recht überall ausschließende — Gesetzbücher für einzelne Länder Deutschlands. Oesterreich: Allgemeines Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung v. J. 1787. Freiburg

im Breisgau 1787. (Th. I. §§. 184. Criminalverbrechen, Th. II. §§. 82. § 57.
Politische d. i. Polizei-Verbrechen.) Dazu: Neue Josephinische peinliche Gerichtsordnung v. J. 1788. Prag u. Wien 1788. (§§. 304. Enthält zugleich manches auf das Strafrecht Bezügliche.) Vgl. Henke Gesch. d. peinl. R. II. S. 407—409. [Beide Gesetzeswerke Joseph's II. sind ein historisch eben so interessantes wie an und für sich gewiß beklagenswerthes Denkmal für die Verirrungen, wozu die gesammte damalige Geistesströmung gerade eine edle und begeisterungsfähige Persönlichkeit, die aber, was selbst Friedrich d. Gr. (Dissertation cit. a. a. O.) nicht gewagt hatte, von jeder geschichtlichen Ueberlieferung sich kecken und fast herausfordernden Muthes entbinden zu dürfen glaubte, zu verleiten im Stande war. Ueber Joseph's II. Charakter und ganze Persönlichkeit s. etwa auch Häusser Deutsch. Gesch. I. S. 186—195.] Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen v. J. 1803. (Th. I. Verbrechen: §. 1—210 Strafrecht, §. 211—557 Strafproceß. Th. II. Schwere Polizeiübertretungen: §. 1—275 Polizeiübertretungen, §. 276—459 Verfahren.) Vgl. Henke a. a. O. II. S. 409—411. Roßhirt Gesch. u. System I. S. 328—330. Mittermaier die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung. Heidelberg 1841 ff. I. S. 11—14. II. S. 81—88. [Das Gesetzbuch v. J. 1803 wurde auch im Fürstenthume Lichtenstein im J. 1817 eingeführt. Wächter Gemein. R. S. 235. Not. 258a.] Preußen: Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten v. J. 1794. Th. II. Tit. XX. §§. 1577. A. J. Mannkopff Preußisches Strafrecht in einer Zusammenstellung des A. L. R. Th. II. Tit. XX. mit den ergänzenden, abändernden und erläuternden Verordnungen. Mit Genehmigung eines h. Justizministerii herausgegeben. Berlin 1838. Dazu: Criminalordnung v. J. 1805. §§. 638. Vgl. Roßhirt a. a. O. I. S. 325—327. (Arnim) Bruchstücke über Verbrechen u. Strafen I. S. 18—27. Abegg Strafrechtstheor. S. 151—162. Derselbe in Hitzig's Zeitschr. für Criminalrechtspfl. Suppl. I. S. 177—194. Hälschner a. a. O. S. 189—230. „Im Gegensatze zu diesen Gesetzbüchern — dem Codex iuris Bavarici criminalis und der Constitutio Theresiana — stellt sich allerdings das preußische Strafrecht als das Ergebniß der oben geschilderten reformatorischen Bewegung dar, die besonders seit der Mitte des 18. Jahrhunderts in der Wissenschaft wie in der öffentlichen Meinung sich Bahn gebrochen hatte. Indem es dieser in allen Beziehungen die ihr gebührende Berücksichtigung zu Theil werden ließ, und dennoch andrerseits sich davor bewahrte, von ihr sich blindlings fort-

§ 57. reißen, und allein von den abstracten, oft sehr phantastischen, Forderungen der Doctrin bestimmen zu lassen, indem es vielmehr zugleich feststand auf dem Boden des geschichtlich gewordenen Rechtes und der gegebenen sittlichen, socialen und politischen Zustände des Volkes, muß ihm unzweifelhaft das Verdienst eines höchst bedeutsamen, ja Epoche machenden, Fortschrittes zugestanden werden. Andrerseits war freilich ein Zeitalter, das noch in vollster Gährung begriffen war, das auf allen Gebieten des geistig sittlichen Lebens seine Kraft vorzüglich der kritischen Zersetzung und Auflösung der gegebnen Zustände widmete, ein Zeitalter, das besonders in den öffentlichen Rechtsverhältnissen Deutschlands Altes und Neues, und selbst das Widersprechendste, in wunderbarem Gemische sich die Hand reichen sah, sehr wenig geeignet, gerade auf dem Gebiete des Strafrechtes, das in so unlöslicher Verbindung mit den Formen des socialen und politischen Lebens steht, eine Schöpfung hervorzubringen, der man ein langes Leben hätte verheißen können. — Das Allgemeine Landrecht unterscheidet sich von früheren wie späteren Gesetzgebungen zuvörderst wesentlich dadurch, daß es der Strafgesetzgebung eine, weit über ihr eigenthümliches und nächstes Ziel hinausreichende, Aufgabe stellt. . . . Jene Allmacht des absoluten Staates, vor welcher alle individuelle Selbständigkeit verschwindet, welche alle geistigen und moralischen Qualitäten, so weit ihrer der Staat zu bedürfen glaubt, in Rechtspflichten, alle sittlichen Beziehungen der Menschen in abstracte Rechtsverhältnisse verkehrt, und, in dem Streben, sie nur für die staatlichen Zwecke zu benutzen und dem gemäß durch das Gesetz zu gestalten, sie in ihrem innersten Wesen verletzt, diese Allmacht giebt sich, abgesehen von den einleitenden, allgemeinen Grundsätzen, in gleicher Weise bei der Behandlung der einzelnen Verbrechen kund. Bei allen Verbrechen stehen neben den eigentlichen Strafbestimmungen höchst umfangreiche polizeiliche Anordnungen, durch welche nicht blos verbrecherischen Handlungen, sondern auch allen möglichen, nicht verbrecherischen, Beschädigungen vorgebeugt werden soll. So wurde denn allerdings eine Polizeigewalt geschaffen, welche fast eine jede Lebensäußerung des Menschen zu überwachen hatte, welche selbst bis in das Innerste des häuslichen Lebens sich eindrängte, um hier die Beschaffenheit des Küchengeschirrs, die Art wie Mütter und Ammen mit Säuglingen umzugehen haben, zu beaufsichtigen, und schwangere Frauen gegen heftige Gemüthsbewegungen durch Strafmittel zu schützen. Hätten diese, zum größten Theile unausführbaren, Bestimmungen des Allgemeinen Landrechtes jemals wirklich praktische Bedeutung erlangen können, so würden sie freilich die Wirkung

gehabt haben, vor welcher Globig (Abhandl. von d. Criminalgesetzgeb. S. 21.) warnte: sie würden die Moralität des Volkes zerrüttet, die Unterthanen zu Sklaven gemacht, kleine Vergehen verhindert und damit Anlaß zu großen Verbrechen gegeben haben." § 57. Baiern: Strafgesetzbuch für das Königreich Baiern v. J. 1813. Th. I. Strafrecht. Artt. 459. (Gönner) Anmerkungen zum Strafgesetzbuche für das Königreich Baiern, nach den Protokollen des königl. geheimen Raths. III Bde. München 1813. 1814. Dazu: Strafgesetzbuch für das Königreich Baiern. Th. II. Strafproceß. Artt. 482. F. W. Doppelmayr Sammlung der Erläuterungen und Rescripte zum Strafgesetzbuch für das Königreich Baiern. 4. Aufl. Nördlingen 1847. [Das baierische Gesetzbuch wurde im J. 1814, jedoch mit einigen Abänderungen, auch im Großherzogthum Oldenburg eingeführt: Strafgesetzbuch für die Herzoglich Holstein-Oldenburgischen Lande. Oldenburg 1814. Art. 1—488 Strafrecht, Art. 489—963 Strafproceß. Vgl. Mittermaier im N. Arch. d. Crim. R. IV. S. 162—173. Dazu: „Neue Bestimmungen zu verschiedenen Artikeln des Oldenburgischen Strafgesetzbuchs vom J. 1821." Vgl. noch Mittermaier die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung I. S. 25.] Vgl. Roßhirt a. a. O. I. S. 335—337. Wächter in Schletter's Jahrb. d. deutsch. Rechtsw. u. Gesetzgeb. I. S. 107. „Durch das baierische Gesetzbuch begann eine neue bessere Zeit für die deutsche Criminallegislation, aber dasselbe bildet gewissermaßen eine besondere Periode für sich, die des Uebergangs, deren Anfang und zugleich Schluß es war. Ohne dieses Gesetzbuch hätten wir das, was die Criminallegislation in unseren Zeiten erreichte, nicht sobald erreicht; aber dessen ungeachtet müssen wir gerade in den wichtigsten Beziehungen seine Standpunkte größten Theils überwundene nennen, und das Bewußtsein, daß sie überwunden werden mußten, kam sehr bald. In Baiern selbst fühlte man schon wenige Jahre nach der Publication des Gesetzbuches, daß es nicht genügte, und man mußte seine auffallendsten Härten und Einseitigkeiten durch eine Reihe neuer Gesetze zu mildern suchen." S. etwa auch: Birmanisches Strafgesetzbuch, übersetzt und mit den nöthigen, sowie einigen unnöthigen Anmerkungen versehen von M. T. Zaunschliefer, Exrechtspracticanten des Land- und Criminalgerichts Scherzburg. II Thle. Nürnberg 1822. 1825. [Eine ganz richtige, aber gerade als Lob höchst bedenkliche, Bemerkung über das baierische Strafgesetzbuch macht Köstlin Gesch. d. Strafr. S. 245—247. . . „Gleichwohl war diese legislative Erscheinung von der höchsten Bedeutung dadurch, daß sie zuerst thatsächlich dem Ge-

§ 57. danken das Recht vindicirte, die Wirklichkeit zu bestimmen. Dies Verdienst bleibt ihr, wenn auch alles Einzelne an ihr untergeht. Denn sie ist dadurch die Chorführerin aller neueren Codificationen geworden und hat jenes Recht der von der Fessel des Stoffs freigewordenen Wissenschaft zur bejahenden Entscheidung gebracht."] Württemberg: Edict über die Strafgattungen und Strafanstalten v. J. 1824. (Abgedr. in Reyscher Samml. d. württemb. Gesetze VII. 2. S. 1182—1207. Mit beigefügtem Commentar in Hofacker Jahrbücher der Gesetzgebung und Rechtspflege in Württemberg. Stuttgart 1825 ff. III. S. 303—443. IV. S. 73—147.) Vgl. K. G. Wächter die Strafarten und Strafanstalten des Königreichs Württemberg. Tübingen 1832. Systematische Werke im Sinne der neuen Geistesrichtung. Werke, wobei entweder Alles oder doch die Hauptsache auf Darstellung des philosophischen Strafrechts, im Gegensatze des positiven, berechnet ist: Ch. K. Stübel System des allgemeinen peinlichen Rechts, mit Anwendung auf die in Churſachsen geltenden Gesetze. II Bde. Leipzig 1795. (Unvollendet.) G. A. Kleinschrod Systematische Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, nach der Natur der Sache und der positiven Gesetzgebung. III Thle. (1794—1796.) 3. Ausg. Erlangen 1805. P. J. A. Feuerbach Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des peinlichen Rechts. Th. I. Erfurt 1799. Th. II. Chemnitz 1800. K. S. Zachariä Anfangsgründe des philosophischen Criminalrechts. Leipzig 1805. (S. 3—64 Strafrecht, S. 67—84 Strafproceß.) K. Ch. Collmann die Lehre vom Strafrecht als Theil der Judicialie, nebst einer Kritik der bisherigen Strafrechtsdoctrinen. Leipzig 1824. (S. 1—69 Kritik der bisherigen Strafrechtsdoctrinen, S. 73—260 Strafrecht, S. 261—374 Strafproceß.) A. Bauer Grundlinien des philosophischen Criminalrechts. Göttingen 1825. H. Richter das philosophische Strafrecht, begründet auf die Idee der Gerechtigkeit. Leipzig 1829. Werke, welche zunächst das positive Recht, und blos nebenbei das philosophische zum Gegenstand haben — eigentliche Lehr- und Handbücher des Strafrechts: Ch. L. Stelzer Grundsätze des peinlichen Rechts. I Th. Erfurt 1790. (Unvollendet, umfaßt blos die Lehren des s. g. allgemeinen Theils.) Derselbe Lehrbuch des teutschen Criminalrechts. Halle 1793. (S. 1—352 Strafrecht, S. 352—408 Strafproceß.) E. F. Klein Grundsätze des gemeinen deutschen peinlichen Rechts, nebst Bemerkung der preußischen Gesetze. (1795.) 2. Ausg. Halle 1799. (S. 3—429 Strafrecht, S. 429—477 Strafproceß.) H. Ch. E. Koelle

Grundsätze des gemeinen deutschen und preußischen Criminalrechts. Erlangen 1797. (Völlig unbedeutend.) K. Grolman Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft. (1798.) 4. Aufl. Gießen 1825. (S. 1—128 Philosophisches Strafrecht, S. 129—418 Positives Strafrecht, S. 419—617 Strafproceß.) P. J. A. Feuerbach Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts. (1801.) 11. Ausg. Gießen 1832. (S. 1—330 Strafrecht, S. 331—422 Strafproceß.) [12. Ausg. „mit vielen Anmerkungen und Zusatzparagraphen" herausg. von Mittermaier. Gießen 1836. Ebenso 13. Ausg. „mit vielen Anmerkungen ꝛc. und mit einer vergleichenden Darstellung der Fortbildung des Strafrechts durch die neuen Gesetzgebungen" herausg. von Mittermaier. Gießen 1840. Endlich 14. Ausg. „mit vielen Anmerkungen" ꝛc. ꝛc. herausg. von Mittermaier. Gießen 1847. Noch eine neuere, aber blos das Strafrecht und nicht auch den Strafproceß umfassende, Ausgabe erschien unter folgendem Titel: K. E. Morstadt Ausführlicher kritischer Commentar zu Feuerbach's Lehrbuch des peinlichen Rechts. Nach dem Tode Morstadt's vollendet von E. Osenbrüggen. Schaffhausen 1855.] K. A. Tittmann Grundlinien der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafgesetzkunde. Leipzig 1800. (S. 1—292 Strafrecht, S. 293—418 Strafproceß.) Derselbe Handbuch der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafgesetzkunde. (1806—1810.) 2. Aufl. III Bde. Halle 1822—1824. (Bd. I u. II Strafrecht, Bd. III Strafproceß.) J. C. Salchow Darstellung der Lehre von Strafen und Verbrechen nach gemeinen Rechten. II Bde. Jena 1804. 1805. Derselbe Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts, mit besonderer Rücksicht auf das preußische Recht. (1807.) 3. Ausg. Halle 1823. (S. 1—515 Strafrecht, S. 516—614 Strafproceß.) Ch. Ch. Dabelow Lehrbuch des deutschen gemeinen peinlichen Rechts. Halle 1807. E. N. Kratzer System des Criminalrechts nach neueren, von den bisherigen abweichenden Ansichten und Grundsätzen. I. Bd. Bamberg u. Würzburg 1812. (Unvollendet, behandelt blos die Lehren des s. g. allgemeinen Theils.) E. Henke Lehrbuch der Strafrechtswissenschaft. Zürich 1815. Derselbe Handbuch des Criminalrechts und der Criminalpolitik. IV Thle. Berlin u. Stettin 1823—1838. (Th. I—III Strafrecht, Th. IV. Strafproceß.) K. A. W. Schröter Handbuch des peinlichen Rechts, nach römischen, canonischen, und deutschen Reichs-Gesetzen, in ihrer heutigen Anwendung. Bd. I. Leipzig 1818. (Unvollendet, das Werk sollte aus VI Bden. bestehen.) Ch. Martin Lehrbuch des teutschen gemeinen Criminalrechts, mit

§ 57.

§ 57. besonderer Rücksicht auf das Strafgesetzbuch für das Königreich Baiern. (1825.) 2. Ausg. Heidelberg 1829. A. Bauer Lehrbuch des Strafrechts. (1827.) 2. Ausg. Göttingen 1833. Allgemeinste Grundsätze, welche jetzt die Unterlage der strafrechtlichen Ansichten überhaupt und der in dieser Zeit entstandenen Gesetzbücher insbesondere bilden. Vgl. W. G. Tafinger über die Idee einer Criminalgesetzgebung. Tübingen 1811. E. Henke Beiträge zur Criminalgesetzgebung, in einer vergleichenden Uebersicht der neuesten Strafgesetzbücher und Entwürfe. Regensburg 1813. A. S. Oersted über die Grundregeln der Strafgesetzgebung. Kopenhagen 1818. C. J. A. Mittermaier über die Grundfehler der Behandlung des Criminalrechts in Lehr- und Strafgesetzbüchern. Bonn 1819. Derselbe über den neuesten Zustand der Criminalgesetzgebung in Deutschland. Heidelberg 1825. Unterscheidung und möglich schärfste Trennung zwischen gesetzgebender, richterlicher und vollziehender Gewalt. Montesquieu Esprit des lois XI. 6. Kant Metaphys. Anfangsgr. d. Rechtslehre §. 45—49. Ursprung und Basis allen Rechts und aller Strafe soll das Gesetz sein — nulla poena sine lege. Beccaria dei delitti e delle pene §. 3. p. 9. Le sole leggi possono decretar le pene su i delitti, e quest' autorità non può risedere, che presso il legislatore. §. 8. (25.) p. 29. L'opinione, che ciaschedun cittadino deve avere di poter fare tutto ciò, che non è contrario alle leggi, senza temerne altro inconveniente, che quello che può nascere dall' azione medesima, questo è il dogma politico, che dovrebb' essere dai popoli creduto, e dai supremi magistrati colla incorrotta custodia delle leggi predicato; sacro dogma, senza di cui non vi può essere legittima società. Zachariä Anfangsgründe des philosoph. Criminalr. §. 28. Feuerbach Revision I. S. 63. 109—149. Oesterreich Gesetzb. v. 1787. Th. I. §. 1. Th. II. §. 1. Gesetzb. v. 1803. Einleit. §. 6. Preußen Allgem. Landr. II. 20. §. 9. Baiern Gesetzb. Art. 1. Anmerkk. z. d. Gesetzb. I. S. 66. Oldenburg Gesetzb. Art. 1. Demnach gilt als das letzte Ziel einer jeden Gesetzgebung die Erreichung einer so unbedingten Vollständigkeit, daß dadurch für alle Zukunft der Einfluß des Gewohnheitsrechts, der Praxis und der Doctrin ausgeschlossen wird; ja um dieses Ziel desto weniger zu verfehlen, sollen die Gerichte nicht einmal die Befugniß haben, die Gesetze auch nur zu interpretiren. Montesquieu l. c. XI. 6. Tom. II. p. 48. 57. Si les tribunaux ne doivent pas être fixes, les jugements doivent l'être à un tel point qu'ils ne soient jamais qu'un texte précis de la loi.

. . . Les juges de la nation ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur. Beccaria l. c. §. 4. p. 12—16. Nemmeno l'autorità d'interpetrare le leggi penali può risedere presso i giudici criminali per la stessa ragione che non sono legislatori. . . Un disordine, che nasce dalla rigorosa osservanza della lettera di una legge penale, non è da mettersi in confronto coi disordini, che nascono dalla interpetrazione. Globig u. Huster Abhandl. von d. Criminalgesetzgeb. S. 24—32. „Der Richter ist nur der mechanische Ausüber der klaren Bestimmungen des Gesetzes. Er darf weiter nichts als den vollkommenen Gebrauch der fünf Sinne, gute Beurtheilungskraft und Rechtschaffenheit besitzen, um seinem Amte gut vorstehen zu können. Wissenschaften sind dabei überflüssig, weil selbst die so genannte Rechtsgelahrtheit, wenn alle Gesetze in einem Buche bekannt gemacht sind und keiner Auslegung bedürfen, aufhören wird eine Wissenschaft zu sein." Quistorp Entwurf zu e. peinl. Gesetzb. I. §. 5. „Ein Rechtsgelehrter, der ohne von Uns habende unmittelbare Erlaubniß sich mit der Auslegung Unserer Strafgesetze in öffentlichen Druckschriften befasset, soll nicht allein die Befugniß, vor Unsern Gerichten die Stelle eines Sach- oder Anwaldes weiter vertreten zu können, verwürket haben, sondern auch zur Bezahlung einer Geldbuße von fünfzig Thalern, in Ermanglung des Vermögens zum vierwöchigen Gefängniß, auf dem Wiederholungsfall aber zur ewigen Landesverweisung verurtheilet werden." Feuerbach Revision I. S. 203—342. II. S. 14—33. Derselbe über Philosophie und Empirie in ihrem Verhältnisse zur positiven Rechtswissenschaft. Landshut 1804. S. 6 - 32. Baier. Verordnung v. 19. Octob. 1813. „Hierbei ist es auch Unser ausdrücklicher Befehl, daß durchaus von keinem Staatsdiener oder Privatgelehrten ein Commentar über das Strafgesetzbuch in Druck gegeben werde, und daß sich die Gerichte in Behandlung und Beurtheilung der Strafsachen, sodann die Lehrer Unserer Landesuniversitäten in ihren Lehrvorträgen, ausschließend an den Text des Gesetzbuchs halten ꝛc." Auf der andern Seite aber, hinsichtlich des bisherigen s. g. gemeinen Rechts, da dasselbe eben nicht in der Gestalt eines modernen Gesetzbuchs auftritt, sowie in Folge jener durchgängigen Geringschätzung (s. oben) gegen dasselbe, fast ohne Ausnahme Sanction desjenigen Zustandes der Praxis, wie dieser bereits seit der Mitte des 18. Jahrhunderts sich gebildet hatte (§. 55.), also hier gerade umgekehrt Sanction der höchsten richterlichen Freiheit oder vielmehr der unbedingtesten richterlichen Willkühr. P. Risi

§ 57.

§ 57. Animadversiones ad criminalem iurisprudentiam pertinentes. 3. Ed. cur. Fischer. Jenae 1790. p. 48—70. L. J. Königswarter Spec. de iuris criminalis placito: Nullum delictum, nulla poena, sine praevia lege poenali. Amstelodami 1835. p. 53 sqq. Henke Gesch. d. peinl. R. II. S. 429—431. Dabei Aufstellung des Grundsatzes, daß das philosophische Strafrecht als Quelle des positiven erscheine, und alle Lücken und Unbestimmtheiten des letztern aus jenem zu ergänzen seien. Feuerbach Lehrb. d. peinl. R. §. 5. 77. 78. 102—125. Derselbe Revision I. S. 210—219. II. S. 199 ff. Derselbe über Philosophie u. Empirie S. 80—84. Stübel System d. allgemein. peinl. R. I. §. 35. 75—77. Salchow Lehrb. d. peinl. R. §. 4. Bauer Lehrb. d. Strafr. §. 4. K. A. Tittmann Versuch über die wissenschaftliche Behandlung des peinlichen Rechts. Leipzig 1798. S. 33—61. Derselbe über die Gränzen des Philosophirens in einem Systeme der Strafrechtswissenschaft und Strafgesetzkunde. Leipzig 1802. Anpreisen der Milde und immer größeres Hinneigen zu derselben. Montesquieu l. c. VI. 9—16. XII. 4. Idem Lettres Persanes. Lett. 80. Beccaria l. c. §. 27. (15.) p. 88—92. Filangieri l. c. III. 40. Vol. III. p. 359—362. Hommel Philosoph. Gedanken über d. Criminalr. S. 166. 167. Malblank Gesch. d. peinl. Gerichtsord. S. 248—253. S. auch Hälschner a. a. O. S. 161. . . . „Diese kritische Richtung, welche nicht etwa die tiefere Erkenntniß der Quellen des positiven Rechtes, sondern überwiegend das Naturrecht, d. h. in Wahrheit meist die zufällige, individuelle Meinung, zu ihrem Kriterium macht, dieser Rationalismus, welcher, von einer sehr äußerlichen und willkührlichen Zweckbestimmung ausgehend, danach die Strafen und das ganze Strafrecht zu gestalten sucht, diese weichliche Humanität, welche jeden sittlichen Ernst vernichtet, überall das Schwert der Gerechtigkeit abstumpft, und, um nicht zu strafen, lieber durch die ausgedehnteste polizeiliche Bevormundung das Verbrechen verhüten will, das ist jetzt der gemeinsame Charakter der gesammten criminalistischen Litteratur." Folgen dieser Behandlung des überlieferten Rechts: Lösen oder vielmehr Zerreißen aller Bande, wodurch bis jetzt — abgesehen von den Ländern, in denen neue, das bisherige Recht geradezu ausschließende, Gesetzbücher erschienen — die gleichförmige Entwickelung der Rechtsansichten vermittelt worden war, und eben damit denn auch immer größere Ausbildung des Particularismus selbst in den Ländern des s. g. gemeinen Rechts. Allein dessen ungeachtet, also trotz dieser jetzt so stark hervortretenden Tendenz einer rein particularen

Rechtserzeugung, ja selbst trotz der Nachwirkungen jenes frühern, so § 57.
geradezu antinationalen Humanitätseifers, sowie endlich trotz des Einflusses aller späteren philosophischen Constructionsversuche, zeigt sich doch fortwährend noch ein Zug der entschiedensten Gemeinsamkeit, gleichsam eine und dieselbe Nationalphysiognomie, wodurch alle diese, sonst so centrifugalen Rechtsproductionen eben als die Schößlinge eines und des nämlichen Stammes sich zu erkennen geben, und wodurch sie gerade den scharf gezeichneten Gegensatz zu allen ähnlichen (nichtdeutschen) Productionen des Auslandes bilden. Vgl. auch Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XIV. S. 309—314. Derselbe Gemein. R. S. 135—143.

§ 58.

Wirkungen der neuen Geistesrichtung auf die Ent- § 58.
wickelung des Strafrechts im Einzelnen. Unbedingte Scheidung von Recht, Moral und Religion — Hervorhebung und möglichste Betonung des Gegensatzes von Verbrechen, Immoralität und Sünde. Wieland Geist d. peinl. Gesetze I. §. 208. 224—232. Gmelin Grundsl. d. Gesetzgeb. über Verbr. u. Straf. S. 20 ff. Kleinschrod System. Entwickel. I. §. 43. Almendingen in d. Biblioth. für d. peinl. Rechtsw. u. Gesetzk. I. 3. S. 49—54. Droste-Hülshoff im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 600 ff. Feuerbach Revision I. S. 24—35. 65. 66. Derselbe Kritik d. Kleinschrod. Entwurfs I. S. 55—59. Vgl. auch Desselben Kritik des natürlichen Rechts. Altona 1796. S. 34—39. 54—62. 89 ff. 282—300. 304—307. Eintheilung der unerlaubten Handlungen in Verbrechen und Polizeiübertretungen; ja selbst besondere Vorliebe und Ausführlichkeit gerade bei Behandlung der letzteren. J. J. Cella über Verbrechen und Strafe in Unzuchtsfällen. Zweibrücken 1787. S. 13—25. Globig u. Huster Vier Zugaben z. Schrift von d. Criminalgesetzgeb. S. 43—45. Kleinschrod System. Entwickel. II. §. 6. Feuerbach Revision II. S. 220—223. 226—228. K. A. Tittmann über die Natur der Strafrechtswissenschaft. Leipzig 1802. S. 29—40. 55—67. C. Cucumus über die Eintheilung der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen in den Strafgesetzbüchern. Würzburg 1823. S. 1—64. Oesterr. Gesetzb. v. 1803. Einleit. §. I—V. Baier. Art. 2. 3. Oldenb. Art. 5. 6. S. auch Hälschner a. a. O. S. 171 ff. „Eine besondere Aufmerksamkeit wurde den bisher fast allein dem Statutarrechte und der localen Gewohnheit überlassenen Polizeiübertretungen und Strafen gewidmet, theils weil es

§ 58. der herrſchenden Richtung der Zeit entſprach, die Allmacht der Staatsgewalt auch hier unmittelbar und allgemein beſtimmend eintreten zu laſſen, theils weil die Auffaſſung der Strafe, als eines Mittels zur Verhütung des Verbrechens, es als eine weſentliche Pflicht des Staates erſcheinen ließ, außer der Strafe auch alle ſonſtigen Mittel aufzubieten, um dem Verbrechen vorzubeugen. Erſt wo der Staat dieſer Pflicht nachgekommen war, ſchien er von jeder Mitſchuld an dem begangenen Verbrechen frei und damit berechtigt zur ſtrengen Beſtrafung deſſelben, z. B. zur Beſtrafung der ſogenannten Fleiſchesverbrechen erſt, wenn er durch Einführung der Ehe zur linken Hand und Anlegung privilegirter Bordelle ihnen vorzubeugen geſucht hatte." Daher — in Folge der Unterſcheidung zwiſchen Verbrechen und Immoralität, ſowie der Eintheilung in Verbrechen und Polizeiübertretungen — Ausſchließen einer Reihe bisher als Verbrechen betrachteter Handlungen aus dem Gebiete des Strafrechts, und Verweiſen derſelben entweder in den Kreis blos unmoraliſcher Handlungen oder blos einfacher Polizeiübertretungen. So namentlich: Selbſtmord. Beccaria l. c. §. 32. (35.) p. 121—128. . . il suicidio quantunque sia una colpa che Dio punisce, perchè solo può punire anche dopo la morte, non è un delitto avanti gli uomini, perchè la pena in vece di cadere sul reo medesimo, cade sulla di lui famiglia. Filangieri l. c. III. 55. Vol. IV. p. 206—213. Voltaire Prix de la justice. Tom. XXIX. p. 280—282. Sonnenfels Grundſ. d. Polizei I. S. 240—242. Wieland Geiſt d. peinl. Geſ. I. S. 314—331. Soden Geiſt d. peinl. Geſetzg. I. S. 311—319. Servin de la législation crim. p. 271—275. Preuß. Landr. II. 20. §. 803. Oeſterr. Geſetzb. v. 1803. Th. II. §. 90—92. S. jedoch Oeſterr. Geſetzb. v. 1787. Th. I. §. 123—125. Vgl. noch Montesquieu Lettres Persanes. Lett. 76. 77. Rousseau Nouvelle Héloise III. 21. 22. Gotteslästerung. Montesquieu Esprit des lois XII. 4. Tom. II. p. 102. Il faut faire honorer la divinité, et ne la venger jamais. Filangieri l. c. III. 44. Vol. III. p. 375. 389—391. Wieland a. a. O. II. S. 80 ff. Soden a. a. O. I. S. 118 ff. Gmelin a. a. O. S. 276 ff. Servin l. c. p. 182 sqq. Feuerbach Lehrb. d. peinl. R. §. 303. „Daß die Gottheit injuriirt werde, iſt unmöglich; daß ſie wegen Ehrenbeleidigungen ſich an Menſchen räche, undenkbar; daß ſie durch Strafe ihrer Beleidiger verſöhnt werden müſſe, Thorheit." Oeſterr. Geſetzb. v. 1787. Th. II. §. 61. „Wer die Vernunft auf den Grad verleugnet, um den Allmäch-

tigen in öffentlichen Oertern, oder in Gegenwart anderer Menschen, durch § 58.
Reden, Schriften oder Handlungen freventlich zu lästern, ist als ein Wahnwitziger zu behandeln und in dem Tollhause in so lang gefänglich anzuhalten, bis man seiner Besserung vergewissert ist." Preuß. Landr. II. 20. §. 217—219. S. jedoch schon Oesterr. Gesetzb. v. 1803. Th. I. §. 107—109. Sodomie. Montesquieu l. c. XII. 6. Servin l. c. p. 216—221. Globig u. Huster Abhandl. von d. Criminalgesetzgeb. S. 245 ff. „Der Richter wird viel besser thun, einen Vorhang über dieses Verbrechen zu decken, als durch dessen Bestrafung der Unschuld ein gefährliches Schauspiel zu geben: die Selbstbefleckung bestraft sich schon selbst genug." Oesterr. Gesetzb. v. 1787. Th. II. §. 71. 72. S. jedoch Preuß. Landr. II. 20. §. 1069—1072. Oesterr. Gesetzb. v. 1803. Th. I. §. 113. 114. Blutschande. Servin l. c. p. 212—216. Globig u. Huster a. a. O. S. 246—248. Soden a. a. O. II. S. 41—48. Anmerkk. z. Baier. Gesetzb. II. S. 90. „Der Inceſt enthält keine Verletzung der Rechte: daher mußte er der Polizeistrafgesetzgebung überlassen werden." S. jedoch Preuß. Landr. II. 20. §. 1039—1047. Oesterr. Gesetzb. v. 1803. Th. I. §. 113. 114. Th. II. §. 246. Baier. Art. 206. 207. Oldenb. Art. 211. 212. 425. Ehebruch. Voltaire l. c. XXIX. p. 312 sqq. L'adultère est un crime en morale, mais il ne peut être un délit punissable par les lois. Tout le monde est tenté de le commettre, tout le monde le favorise quand il est commis; et on ne peut guère s'en plaindre en justice sans se couvrir de ridicule. La société a fait une convention secrète de ne point poursuivre des délits dont elle s'est accutumée à rire. Filangieri l. c. III. 50. Vol. IV. p. 138—143. Preuß. Landr. II. 20. §. 1061—1064. Oesterr. Gesetzb. v. 1787. Th. II. §. 44—46. Gesetzb. v. 1803. Th. II. §. 247. 248. Baier. Art. 401—403. Oldenb. Art. 420—423. Hurerei, Kuppelei, Wucher, Völlerei, Spielen, Betteln ꝛc. Hommel Philosoph. Gedanken über d. Criminalr. S. 121—155. „Wie viel stirbt nicht dem Staate junger Anflug dadurch ab, daß Obrigkeiten, welche es gottselig gut zu machen denken, die fleischlichen Vergehungen allzu hart bestrafen, und ärger als die größten Missethaten rächen, wodurch sie Abtreibung der Kinder und Mord, also einen Verlust bewirken, der für den Staat, ja für das ganze menschliche Geschlecht um so viel beträchtlicher erscheint, weil (wie die Erfahrung bekräftiget) uneheliche Kinder die dauerhaftesten Körper und die feinsten Seelen haben. In der Ehe werden nicht selten blöde und dumme Pflanzen erzielet, weil der Beischlaf leider allzu oft mit

§ 58. Ueberdrusse, auch wohl in tiefen Nahrungssorgen vor sich gehet, dahingegen die Natur die Liebeskinder mit mehrerer Schönheit, Leibesstärke und Munterkeit des Gemüths auszurüsten pflegt (?!)." Filangieri l. c. III. 55. Vol. IV. p. 219—221. L'altro delitto, che non si dee punire, è l'usura. . . . I rispettosi riguardi dovuti alla proprietà dovrebbero indurre il legislatore a lasciare al ricco la massima libertà nell' impiego delle sue ricchezze; e la coazione personale per la insolvibilità abolita, ne preverrebbe gli abusi. Globig u. Huster Vier Zugaben z. Schrift von d. Criminalgesetzgeb. S. 289 ff. Oesterr. Gesetzb. v. 1787. Th. II. §. 37—39. 73—76. Gesetzb. v. 1803. Th. II. §. 233. 254—266. Preuß. Landr. II. 20. §. 996—998. 1023—1025. 1271—1289. 1298—1307. Verschwinden gewisser Verbrechen in Folge einer würdigern Ansicht über die Aufgabe und Stellung des Staates überhaupt, resp. in Folge einer immer größern Ausdehnung der Aufgabe der Polizeigewalt und in sofern denn Wegfallen der Nothwendigkeit zu den bisher gebräuchlichen Mitteln seine Zuflucht zu nehmen. Daher vor allem Verschwinden der Urphede, und zwar eben sowohl der urpheda de non ulciscendo als der urpheda de non redeundo, und somit natürlich auch Verschwinden des ganzen Verbrechens des Urphedebruchs. Grolman Grundsl. d. Criminalrechtsw. §. 520. Tittmann Handb. d. Strafrechtsw. III. S. 644. Biedermann im A. Arch. d. Crim. R. III. 2. S. 74—76. Preuß. Rescript v. 18. April 1796. . . . „so soll dennoch auch in einem solchen Falle die Urphede nicht ferner gefordert werden . . . . indem die Urphede, so weit sie ein Anerkenntniß von der Gerechtigkeit der erlittenen Strafe sein soll, unnütz ist, und bei einem Verbrecher, der noch nicht alles moralische Gefühl verloren hat, einen Gewissenszwang involvirt, so weit aber dieselbe ein Versprechen, sich wegen der erlittenen Strafe nicht rächen zu wollen, enthält, es zweckwidrig und unter der Würde des Staats ist, in dem eidlichen Angelöbnisse eines Verbrechers Sicherheit gegen künftige nachtheilige Unternehmungen desselben zu suchen." S. jedoch freilich noch Ch. K. Stübel das Criminalverfahren in den deutschen Gerichten. Leipzig 1811. Bd. V. §. 3371—3377. Hervorhebung eines neuen Gesichtspunkts für die Beurtheilung mancher Verbrechen, und damit entweder völlige Aufhebung oder wenigstens bedeutende Herabsetzung ihrer bisherigen Strafe. So z. B. hinsichtlich des Kindermords. Beccaria l. c. §. 31. (36.) p. 120. 121. L'infanticidio è l'effetto di una

inevitabile contradizione, in cui è posta una persona, che per debolezza o per violenza abbia ceduto. Chi trovasi tra l'infamia e la morte di un essere incapace di sentirne i mali, come non preferirà questa alla miseria infallibile, a cui sarebbero esposti ella e l'infelice frutto? Grolman Grundſ. d. Criminalrechtsw. §. 276. Feuerbach Lehrb. d. peinl. R. §. 239. Tittmann Grundl. d. Strafrechtsw. §. 138. Not. b. §. 139. Not. e. Derſelbe Handb. d. Strafrechtsw. I. S. 341 ff. Salchow Darſtell. d. Straf. u. Verbr. II. S. 170 ff. Dabelow Lehrb. d. peinl. R. §. 100—103. Henke Lehrb. d. Strafrechtsw. §. 164. Derſelbe Handb. d. Criminalr. II. S. 55 ff. S. P. Gans von dem Verbrechen des Kindermordes. Hannover 1824. S. 10. 17. 27. 33. Anmerkk. z. Baier. Geſetzb. II. S. 32. Vgl. auch Hepp im Arch. d. Crim. R. 1847. S. 191 ff. 200 ff. Hinſichtlich des Zweikampfs. Montesquieu Lettres Persanes. Lett. 90. Beccaria l. c. §. 10. (29.) p. 34—36. Il miglior metodo di prevenire questo delitto è di punire l'aggressore, cioè chi ha dato occasione al duello, dichiarando innocente chi senza sua colpa è stato costretto a difendere ciò che le leggi attuali non assicurano, cioè l'opinione. Filangieri l. c. III. 51. Vol. IV. p. 157—162. Soden a. a. O. I. S. 332—338. S. aber freilich auch Sonnenfels Grundſ. d. Polizei I. S. 234—240. Globig u. Huſter Abhandl. von d. Criminalgeſetzgeb. S. 182—185. Gmelin a. a. O. S. 154—159. Servin l. c. p. 144—151. Oeſterr. Geſetzb. v. 1787. Th. I. §. 105—111. Geſetzb. v. 1803. Th. I. §. 140—146. Preuß. Landr. II. 20. §. 667—690. Hinſichtlich des Kirchenraubs. Filangieri l. c. III. 44. Vol. III. p. 384—386. Nel tribunale della ragione, ch'è anche quello della divinità, colui che ruba ad un infelice quello ch'era necessario per la sussistenza della sua famiglia, non è, forse, più reo di colui che ruba un sacro arredo. . . Con un candelabro di più, con un candelabro di meno, il culto del supremo Essere sarà, forse, alterato? Oeſterr. Geſetzb. v. 1787. Th. I. §. 160. Geſetzb. v. 1803. Th. I. §. 154. Preuß. Landr. II. 20. §. 1156. Baier. Art. 217. Oldenb. Art. 222. Hinſichtlich der Selbſtbefreiung eines Gefangenen. Steltzer Lehrb. d. Criminalr. §. 298. Koelle Grundſ. d. Criminalr. S. 176. Tittmann Handb. II. S. 97 ff. Henke Lehrb. §. 382. Derſelbe Handb. III. S. 336—340. Werner in Baurittel's Jurid. Magazin I. S. 67 ff. beſonders S. 74—91. 93—97. Anmerkk. z. Baier. Geſetzb. III. S. 86. „Ein Gefangener, welcher ſich ſelbſt in Freiheit ſetzt, folgt blos dem natürlichen Triebe zur Freiheit: er kann daher

§ 58.

§ 58. zwar mit einer dem Straforte angemessenen Correction belegt, keineswegs aber dafür mit einer eigenen Strafe eines Verbrechens oder Vergehens belegt werden." S. auch schon Boehmer Meditt. in C. C. C. Art. 180. §. 5. Idem ad Carpzov. qu. 111. obs. 10. Strafen. Todesstrafe: Verschwinden der qualificirten Todesstrafe. Wieland a. a. O. I. S. 423—425. Gmelin a. a. O. S. 99—101. Kleinschrod System. Entwickel. III. S. 26—28. Fichte Grundl. d. Naturr. Sämmtliche Werke III. S. 281. „Die Todesstrafen durch Martern schärfen, ist Barbarei. Der Staat wird dann ein wilder, schadenfroher, rachewüthender Feind, der seinen Feind vorher noch recht quält, damit er den Tod fühle — ut mori se sentiat.„ Oesterr. Gesetzb. v. 1803. Th. I. §. 43. „Bei Verbrechen, worauf das Gesetz den Tod verhängt, findet keine Verschärfung der Strafe Statt." Württemb. Strafed. Art. 2. „Die Todesstrafe wird durch Enthauptung vollzogen. Alle andere Arten der Hinrichtung, desgleichen alle Verschärfungen derselben, sind hiermit aufgehoben." S. jedoch Preuß. Landr. II. 20. §. 47. Baier. Gesetzb. Art. 6. Oldenb. Art. 9. Angriffe gegen die Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit der Todesstrafe überhaupt. Beccaria l. c. §. 28. (16.) p. 92—106. Sonnenfels a. a. O. I. S. 450—468. Beschränkung dieser Strafe auf einige wenige Verbrechen und Fälle. Filangieri l. c. III. 29. 30. Vol. III. p. 169—189. Servin l. c. p. 47—68. Rousseau Contrat social II. 5. (Schott) von Verbrechen und Strafen. Nebst einem Anhange herausg. von J. E. F. Schall. Leipzig 1779. S. 39—91. 101—190. Hommel a. a. O. S. 99—121. Wieland a. a. O. I. S. 403—427. Soden a. a. O. I. S. 70—93. Globig u. Huster Abhandl. von d. Criminalgesetzgeb. S. 64—72. Dieselben Vier Zugaben S. 80—91. Gmelin a. a. O. S. 76—99. Kleinschrod a. a. O. III. S. 14—25. Oesterr. Gesetzb. v. 1787. Th. I. §. 20. „Die Todesstrafe soll außer den Verbrechen, bei welchen nach dem Gesetze mit Standrecht verfahren werden muß, nicht Statt finden." Gefängnißstrafe: Unterscheidung verschiedener Arten — Kettenstrafe, Zuchthaus, Arbeitshaus, Arrest — neben Verbesserung des Gefängnißwesens überhaupt. J. Howard State of the prisons in England and Wales, with preliminary observations, and an account of some foreign prisons and hospitals. (1777.) 4 Edit. London 1792. (Deutsch, im Auszuge, nach der 1. Ausgabe: Howard über Gefängnisse und Zuchthäuser; mit Anmerkk. von Köster. Leipzig 1780. Französisch, vollständig, nach der 3. Ausgabe: Howard Etat des prisons,

des hôpitaux et des maisons de force, traduit de l'anglois. II Tom. Paris § 58.
1788.) H. B. Wagnitz Historische Nachrichten u. Bemerkungen über die merkwürdigsten Zuchthäuser in Deutschland, nebst einem Anhange über die zweckmäßigste Einrichtung der Gefängnisse und Irrenanstalten. III Thle. Halle 1791—1794. Gmelin a. a. O. S. 53 ff. Globig u. Huster Vier Zugaben S. 105 ff. (Arnim) Bruchstücke über Verbrechen und Strafen II. S. 51 ff. (Ueber die sonstigen in diese Zeit fallenden Schriften über Gefängnißwesen: Böhmer Handb. d. Litter. d. Criminalr. S. 720 ff.) Gefängnißstrafe gilt jetzt als die zweckmäßigste, und wird sehr bald auch die bei weitem gewöhnlichste aller Strafarten. Kleinschrod a. a. O. III. S. 50—63. Henke Handb. d. Criminalr. I. S. 435—455. Oesterr. Gesetzb. v. 1787. Th. I. §. 21—31. Gesetzb. v. 1803. Th. I. §. 11—24. Baier. Art. 7—21. 27—31. Oldenb. Art. 10—24. 30—34. Württemb. Strafed. Art. 3—43. Körperliche Züchtigung kommt blos noch ausnahmsweise bei einigen Verbrechen, oder blos noch bei Personen der untersten Volksclasse resp. blos noch bei Männern zur Anwendung. Klein im A. Arch. d. Crim. R. I. 3. S. 113—118. Kleinschrod a. a. O. III. S. 37—41. Henke a. a. O. I. S. 428—432. Oesterr. Gesetzb. v. 1787. Th. I. §. 32. Gesetzb. v. 1803. Th. I. §. 20. Baier. Art. 25. 26. Oldenb. Art. 28. 29. Württemb. Strafed. Art. 44. Nassau Verord. v. 28. Decemb. 1809. (abgedr. bei Breidenbach Comment. z. Großherz. Hess. Strafgesetzb. I. S. 308. Not. 6.) Preuß. Rescript v. 23. Mai 1812. „Dagegen haben des Königs Majestät in einer kürzlich, bei Gelegenheit einer bewilligten Begnadigung, erlassenen Cabinetsordre zu äußern geruht, daß die körperliche Züchtigung nur für Verbrecher aus der untersten Volksclasse geeignet sei." Preuß. Cabinetsord. v. 29. März 1833. „Mit Ihren Bemerkungen über die körperliche Züchtigung bin Ich einverstanden und bestimme, daß sie gegen Personen weiblichen Geschlechts, welche das zehnte Jahr zurückgelegt haben, nicht mehr verhängt und statt derselben auf verhältnißmäßige Freiheitsstrafe erkannt, in den Fällen aber, wo sie blos disciplinarisch erscheint, ein anderes zulässiges Mittel angewandt werden soll."

§ 59.

Veränderungen in der Auffassung des Rechts überhaupt und des Strafrechts insbesondere seit dem zweiten und dritten Decennium des gegenwärtigen Jahrhun- § 59.

§ 59. derts. An die Stelle der philosophischen Auffassung tritt jetzt die historische — die s. g. historische Schule im Gegensatze zur philosophischen Schule. Vgl. Savigny in d. Zeitschr. für geschichtl. Rechtsw. I. S. 1—7. G. F. Puchta Encyclopädie. Leipzig 1825. S. 67—73. F. J. Stahl die Philosophie des Rechts. 3. Aufl. Heidelberg 1854. 1856. Bd. I. S. 570—590. G. Geib die Reform des deutschen Rechtslebens. Leipzig 1848. S. 16—26. Begründer und hauptsächlichste Träger der historischen Auffassung je nach den verschiedenen Zweigen und Gebieten des Rechts: Gust. Hugo (geb. 1764, gest. 1844), F. K. v. Savigny (geb. 1779), G. F. Puchta (geb. 1798, gest. 1846), K. F. Eichhorn (geb. 1781, gest. 1854), Aug. Bethmann-Hollweg (geb. 1794). [Neben den eigentlichen Juristen ist es besonders B. G. Niebuhr (geb. 1776, gest. 1831) gewesen, der durch Feststellung der obersten Gesetze aller historischen Entwickelung überhaupt, und somit durch Bloßlegung jener das gesammte Volks- und Staatsleben beherrschenden Kräfte eines innern Organismus, wenigstens mittelbar auch für die Begründung der historischen Jurisprudenz gewirkt hat.] Allgemeinste Grundsätze der historischen Auffassung: Die Quelle des Rechts ist nicht das Gesetz, sondern das Volksbewußtsein, aus dem dasselbe, wie jede andere Erscheinung des Volkslebens — wie Sitte, Sprache, Kunst, Wissenschaft — nicht durch Ueberlegung oder Wahl, sondern kraft innerer Nothwendigkeit hervorgeht: die Gesetze sind zunächst nur äußere Fixirung oder Verkörperung und insofern Erkennungsmittel, wenn auch in mancher Hinsicht unentbehrliches Erkennungsmittel des Rechts; dabei erscheinen sie zugleich als das geeignetste Mittel zur Herbeiführung einer höhern Ausbildung und harmonischen Vollendung desselben, und sie sind daher in beiden Beziehungen — als Erkennungs- wie als Fortbildungsmittel des Rechts — vielfach unentbehrlich. Savigny Beruf unserer Zeit für Gesetzgeb. u. Rechtsw. S. 8—14. Derselbe System d. röm. R. I. S. 13—21. 34—57. Puchta Encyclop. S. 18—31. Derselbe Gewohnheitsr. I. S. 133—147. Derselbe Cursus d. Instit. I. S. 23—50. Stahl a. a. O. II. 1. S. 233—260. Ihering Geist d. röm. R. I. S. 12 ff. „Es ist gegenwärtig kein Streit mehr darüber, daß das Recht nicht, wie man es früher betrachtete, ein äußerliches Aggregat willkührlicher Bestimmungen ist, der Reflexion der Gesetzgeber seinen Ursprung verdankt, sondern wie die Sprache eines Volkes ein innerlich zusammenhängendes Product der Geschichte ist. Menschliche Absicht und Berechnung hat freilich ihren Antheil an der Bildung desse-

ben, aber sie findet mehr, als daß sie schafft, denn die Verhältnisse, § 59.
in denen sich das Gattungsleben der Menschheit bewegt, warten nicht erst auf sie, daß sie sie aufrichtete und gestaltete. Der Drang des Lebens hat das Recht mit seinen Anstalten hervorgetrieben und unterhält dasselbe in unausgesetzter äußerer Wirklichkeit. Die Gestalt, die die Sinnesart des Volks und seine ganze Lebensweise demselben aufgedrückt hat, ist das, was jede legislative Reflexion und Willkühr vorfindet, und woran sie nicht rütteln kann, ohne selbst zu Schanden zu werden. In steter Abhängigkeit von dem Charakter, der Bildungsstufe, den materiellen Verhältnissen, den Schicksalen des Volks verläuft die Bildungsgeschichte des Rechts, und neben den gewaltigen historischen Mächten, die dieselbe bestimmen, schrumpft die Mitwirkung menschlicher Einsicht, wenn sie statt Werkzeug Schöpferin sein wollte, in Nichts zusammen." S. 36 ff. „Ein Gesetzgeber, der mit Bewußtsein seiner Zwecke und Mittel seine Gesetze erläßt, lebt selbst vielleicht des Glaubens, daß sie nur aus ihm kommen, nur soviel enthalten, als er habe hineinlegen wollen, und doch schiebt ihm, ohne daß er es ahnt, der Geist der Zeit den Stoff unter, aus dem er sie formt, und sein ganzes Thun und Treiben, dessen Einheit und Nothwendigkeit er selbst nicht begriff, erscheint dem spätern Beobachter als ein völlig abgeschlossener einzelner Moment der gesammten Entwickelung des Rechts. Wie die Pflanze, die sichtbar nichts äußeres aufnimmt, doch aus der Erde und der Luft ihre ganze Nahrung zieht, so erhält auch jedes Recht aus dem Erdreich, in dem es wurzelt und aus der Atmosphäre, in der es wächst, unmerklich die Elemente seines Lebens. Während es geschieht, sieht unser stumpfes Auge es nicht, aber nachdem es geschehen, kommen wir durch die Wirkung zur Erkenntniß der Ursache." Geib a. a. O. S. 20—23. „Ein sehr gewöhnlicher Vorwurf gegen die historischen Juristen ist der, daß sie Gegner alles gesetzlichen Rechts und in so fern Feinde jeder neuen Legislation seien. Allein mit Unrecht. Das Wahre in dieser Behauptung beschränkt sich darauf, daß wir allerdings Feinde einer solchen Gesetzgebung sind, wie sie Thibaut und Gönner im Sinne gehabt, oder wie sie besonders im vorigen Jahrhundert Globig und Huster u. A. in Vorschlag gebracht haben, einer Gesetzgebung, welche, unbekümmert um das bestehende und in dem Volke lebende Recht, sich selbst erst als Quelle und Erzeugerin des Rechts aufwirft, welche kecken Geistes über alles geschichtlich Ueberlieferte hinwegschreitend ein System aufzustellen sucht, das, weil es ihm selbst an jeder Nationalität gebricht, gleichmäßig für alle Zeiten und Länder zur Anwendung kommen soll. Aber

§ 59. folgt denn daraus, daß wir auch einer besonnenen, den Bedürfnissen ihrer Zeit entsprechenden, an die gegebenen Verhältnisse sich anlehnenden und diese fördernden und weiterbildenden Gesetzgebung uns entgegenstellen? ... Die historische Schule hat schon so oft auf die Identität des Bildungsprocesses von Recht und Sprache hingewiesen, aber welcher Anhänger dieser Schule ist noch jemals auf den Gedanken gerathen, daß die Vollendung einer Sprache, die consequente Durchführung und Abrundung ihres ganzen Baues möglich sei, ohne Aufstellung einer bestimmten, die Masse des vorhandenen Stoffs ordnenden, sichtenden und weiterführenden Grammatik? In der That, so unentbehrlich wir die Grammatik für die Sprache, so unentbehrlich betrachten wir die Gesetzgebung für das Recht." Nationalität des Rechts, d. h. Eigenthümlichkeit desselben je nach der einem jeden Volke angebornen und in seiner ganzen Geschichte (in seinem geschichtlichen Berufe) sich geltend machenden Individualität: daher Nothwendigkeit der Fortdauer wie des Untergangs des Rechts mit der Fortdauer und dem Untergange des betreffenden Volks, daher Unmöglichkeit der Vertauschung des einheimischen mit einem fremden Rechte, und daher Unmöglichkeit der Erfindung eines gemeinsamen Rechts für alle Völker oder Zeiten. Savigny Gesch. d. röm. R. im M. A. I. S. IX—XI. Derselbe Vermischte Schriften. Berlin 1850. Bd. V. S. 140—142. Stahl a. a. O. II. 1. S. 261—273. Continuität des Rechts, d. h. immanente Verbindung des Rechts der Gegenwart mit dem der Vergangenheit und Zukunft: daher Unerläßlichkeit einer vollständigen Erforschung und stets lebendigen Vergegenwärtigung des gesammten durch die Geschichte überlieferten Rechtsstoffs; allein freilich, im Gegensatze zu der antiquarischen Auffassung, hat diese Erforschung des überlieferten Rechts nicht um seiner selbst willen zu geschehen, sondern lediglich zu dem Zweck eines bessern Verständnisses und einer eigentlichen Vergeistigung des Rechts der Gegenwart; ja gerade dieses Verständniß des Rechts der Gegenwart, als Ergebniß des Rechts der Vergangenheit und als Unterlage des Rechts der Zukunft, ist schlechthin das letzte und höchste Ziel der historischen Auffassung, und dieselbe erscheint daher mit der antiquarischen Auffassung so wenig identisch, daß die letztere vielmehr, wo immer sie eine solche Identität beansprucht, nur als eine Parodie ihres beanspruchten Vorbilds gelten kann. Savigny Beruf S. 117—119. Derselbe in d. Zeitschr. für geschichtl. Rechtsw. I. S. 2—7. Derselbe Vermisch. Schrift. V. S. 118—120. Derselbe System I. S. XIV—XVI. „Die geschichtliche Ansicht der Rechtswissenschaft wird völlig verkannt und

entstellt, wenn sie häufig so aufgefaßt wird, als werde in ihr die aus der § 59.
Vergangenheit hervorgegangene Rechtsbildung als ein Höchstes aufgestellt, welchem die unveränderte Herrschaft über Gegenwart und Zukunft erhalten werden müsse. Vielmehr besteht das Wesen derselben in der gleichmäßigen Anerkennung des Werthes und der Selbständigkeit jedes Zeitalters, und sie legt nur darauf das höchste Gewicht, daß der lebendige Zusammenhang erkannt werde, welcher die Gegenwart an die Vergangenheit knüpft, und ohne dessen Kenntniß wir von dem Rechtszustand der Gegenwart nur die äußere Erscheinung wahrnehmen, nicht das innere Wesen begreifen." Stahl a. a. O. I. S. 570—573. „Es geht eine Ueberlieferung und eine Fortbildung der Zustände und der Begriffe vom Anfang des Menschengeschlechts durch seine ganze Geschichte durch. Die Gegenwart ist nur ein Moment in dieser ununterbrochenen Strömung, sie ist darum überall von der Vergangenheit bestimmt, sie kann sich nicht lostrennen und neu beginnen weder in den Einrichtungen noch im Denken, und sie wird nicht wahrhaft verstanden außer in ihrer Genesis aus dem Vergangenen. . . . Das Recht ist eine Seite im gesammten Leben eines Volks, untrennbar verbunden mit den anderen Seiten und Thätigkeiten desselben, als Sprache, Sitte, Kunst. Indem aber das Recht Ausfluß des Volksbewußtseins ist, ist es gleich den äußeren Zuständen und der Lebenswürdigung des Volks überhaupt in einer unausgesetzten Fortbildung begriffen, es kann nicht abbrechen von der Vergangenheit, nicht abschließen gegen die Zukunft." Grimm deutsch. Rechtsalt. S. VII. Puchta in d. krit. Jahrb. für Deutsch. Rechtsw. V. S. 197. 198. Derselbe Cursus d. Instit. I. S. 103 ff. „Die antiquarische Auffassung ist so weit davon entfernt mit der historischen zusammenzufallen, daß sie vielmehr einen Gegensatz dazu bildet; jene betrachtet ihren Stoff als einen ruhenden, diese als einen werdenden und in beständiger Bewegung sich befindenden. . . Die Rechtsalterthümer geben uns das Bild des Rechtszustands irgend einer vergangenen Zeit, ohne uns zu sagen, wie er entstanden und was aus ihm geworden ist, während gerade dieses letztere die Aufgabe der Rechtsgeschichte ist. Die antiquarische Untersuchung ist somit ein unentbehrliches Hülfsmittel der Geschichte, aber sie ist nicht die Geschichte selbst." Geib a. a. O. S. 18—20. „Allerdings sind wir verpflichtet, die älteren Zustände unseres Rechts zu erforschen, aber lediglich in dem Sinne, um dadurch gerade unser heutiges Recht zu beleben, um dasselbe nicht als losgetrennten, gleichsam in der Luft schwebenden und eben damit dem Verderben und Verdorren preisgegebenen Ab-

§ 59. leger, sondern als frischen und grünenden Zweig eines mächtigen, mit Wurzeln, Stamm und Aesten in die Geschichte von Jahrhunderten hineinreichenden Baumes erscheinen zu lassen, keineswegs aber in dem Sinne, um diese älteren Zustände blos um ihrer selbst willen, als etwas Abgeschlossenes und ihren Werth schon in sich Tragendes wieder aus dem Grabe zu erwecken. Eine solche Aufgabe, eine solche Beschäftigung mit der Vergangenheit um ihrer selbst willen ist Sache der Antiquare, nicht Sache der Juristen, am allerwenigsten der historischen Juristen." Folgen der historischen Auffassung: Verlassen der aprioristischen Constructionen, und Wiedererwachen einer wirklichen Liebe für das positive Recht. J. K. Bluntschli die neueren Rechtsschulen der deutschen Juristen. Zürich 1841. S. 21—27. Hinneigen zu dem germanischen (nationalen) Element, als der fortwährend lebendigen, in einem steten Werden begriffenen, und eben um deswillen sowohl interessantesten als wichtigsten Quelle unseres Rechts. Bluntschli a. a. O. S. 30—52. A. Christ über deutsche Nationalgesetzgebung. Karlsruhe 1842. S. 10—20. 57 ff. Reyscher in d. Zeitschr. für deutsch. R. I. S. 3—6. VII. S. 121—156. Stahl a. a. O. II. 1. S. 520 ff. „Eine Ausstoßung des römischen Rechtsstoffes aus unserem Leben ist so wenig möglich als wünschenswerth. ... Aber auf der andern Seite muß doch das deutsche Element je mehr und mehr den ihm zukommenden größern Boden gewinnen. Gerade die Bekenner der Lehre, welche zuerst den Zusammenhang von Recht und Volk und damit die nationale Bedeutung des Rechts zum wissenschaftlichen Bewußtsein brachte, müssen diese Erscheinung mit Freude begrüßen und je nach Beruf und Gabe für deren wirkliche Durchführung thätig werden. Historische Richtung und nationale Richtung sind so wenig Gegensätze, daß sie sich vielmehr wechselseitig bedingen, und jede, falls sie die andere bekämpft, damit nur sich selbst mißversteht." S. auch Savigny System VII. S. III—X. Verhandlungen der Germanisten zu Lübeck im September 1847. Lübeck 1848. S. 224—239. Allmählige, wenn auch etwas verspätete und fortwährend noch ziemlich mangelhafte, Uebertragung der historischen Methode auf das Strafrecht. Vgl. Biener Beiträge zur Gesch. d. Inquisitionsproc. S. 1—3. Derselbe im N. Arch. d. Crim. R. X. S. 504—510. 605 ff. Roßhirt Entwickelung der Grundsätze des Strafrechts. Heidelberg 1828. S. 2—6. Derselbe Zwei criminalistische Abhandlungen. Heidelberg 1836. S. 89 ff. Woringen Beiträge zur Gesch. d. deutsch. Strafr. S. 1—15. Versuche zur Vereinigung der philosophischen Auffassung mit der historischen —

§ 59.

historisch-philosophische Methode: die Philosophie soll geschichtlich, die Geschichte soll philosophisch behandelt werden. Jarcke Vorrede z. Darstellung des Censorischen Strafrechts. Bonn 1824. Abegg System der Criminalrechtswissenschaft. Königsberg 1826. S. XII—XXIII. Derselbe Strafrechtstheorieen S. 1—7. Köstlin die Lehre v. Mord u. Todtschlag S. V—XIII. Derselbe Revision d. Criminalr. S. 13—20. S. auch Hye Oesterreich. Strafges. I. Vorerinner. S. VI—XIV. Vgl. noch Bluntschli a. a. O. S. 61—67. Derselbe in d. krit. Ueberschau d. deutsch. Gesetzgeb. u. Rechtsw. I. S. IV—IX. Werth dieser Methode. Geib im Arch. d. Crim. R. 1847. S. 353 ff. „Aber was soll man von Denjenigen sagen, welche die historische Behandlung mit der philosophischen in eine so gewaltsame und unnatürliche Verbindung zu setzen suchen? Sollte es erlaubt sein, von den Leistungen der bisherigen Vertheidiger dieser Verbindung auf den Werth der ganzen Methode zu schließen, so müssen unsere Erwartungen wenigstens so lange ziemlich bescheiden ausfallen, als man nicht etwa darin Großes zu erblicken geneigt ist, wenn wir die Resultate fremder und zum Theil längst bekannter Forschungen jetzt neuerdings in veränderter Form und in dem umhüllenden Schleier einer eben nicht anziehenden Schulsprache wiederholt finden." K. F. Hermann über Grundsätze und Anwendung des Strafrechts im griechischen Alterthume. Göttingen 1855. S. 3 ff. „Die eigentliche Aufgabe der Geschichtsforschung hat es eben mit den örtlichen und nationalen Elementen zu thun, und erst wenn sie diese in möglichstem Umfange mit Sicherheit festgestellt sieht, kann sie daran denken, gleichsam durch Division mit ihnen in das Product der thatsächlichen Erscheinung den höheren Factor — den göttlichen Keim, der allen diesen Erscheinungen des geselligen und bürgerlichen Lebens zum Ausgangspunkte dient — zu gewinnen, den sie dann aber sofort wieder der Philosophie oder sonstigen Wissenschaft als Gemeingut überläßt; ja wenn sie umgekehrt verfahren und den wissenschaftlichen Factor als Divisor gebrauchen wollte, um auf diesem scheinbar kürzeren Wege die historischen Elemente als Quotienten zu erlangen, so würde sie bei näherer Betrachtung nur dem Cirkelschlusse verfallen, einen Factor zu Grunde gelegt zu haben, der in den meisten Fällen selbst erst das Product einer andern vielleicht ganz fremdartigen Entwickelung oder Forschung wäre." S. auch schon Feuerbach Kleine Schriften vermischten Inhalts. Nürnberg 1833. S. 159. „Welcher Verständige wollte nicht lieber das rein Historische in seiner ursprünglichen Gestalt, in seiner ganzen Fülle lebendiger Kraft und Freiheit bewahren, als eben

§ 59. dasselbe nur verschränkt und verschroben, gepreßt in unpassende philosophisch-mathematische Formen, durch Heische- und Folgesätze verzerrt, aus fremden Händen wieder empfangen?" [Einen Beleg, wie weit die Leistungsfähigkeit selbst der ausgezeichnetsten Vertreter dieser Methode reicht, sobald sie einmal die Erforschung eines historischen Problems mit eigenen Kräften versuchen, liefert die Darstellung Köstlin's (Wendepunkt d. deutsch. Strafverf. S. 296 ff. Zeitschr. für deutsch. R. XII. S. 406 ff.) hinsichtlich der Entstehungsgeschichte des Geschwornengerichts. Vgl. F. A. Biener das englische Geschwornengericht. Leipzig 1852 ff. I. S. 18—28. 317—323. „Die ganze Darstellung Köstlin's von dem Ursprunge und der Ausbildung der Geschwornengerichte ist unter dem zwingenden Einflusse einer Hegel'schen Formel (Naturrecht §. 358.) entstanden, der der Inhalt der Geschichte auf willkührliche Weise geopfert wird, und wobei jede freie Beurtheilung in historischen Dingen von vorn herein verloren gehen muß. Anstatt nämlich mit Unbefangenheit die Ergebnisse der Quellen zusammenzustellen und daraus den Gang der Dinge selbst zu erforschen, wendet sich Köstlin mit einem der Philosophie entnommenen Vorurtheil an die Bearbeitung der Geschichte, um aus ihren Vorräthen dann theils nur das Zusagende auszuwählen, theils nach Bedürfniß ihr anzudichten, was er für sein vorgestecktes Ziel gerade brauchen kann. Ja in Folge dieser so hastigen Befangenheit dehnt er seine Thätigkeit oft weiter aus, als für den vorgesetzten Zweck nöthig ist, indem sehr häufig schon ein geringeres Maaß von Verfälschung der Geschichte genügen würde, den vorgeschriebenen Gedanken auszuführen. . . . In der That, trotz alles historischen Apparats, mit welchem umkleidet diese Köstlin'sche Darstellung auftritt, sind hier die Thatsachen der Geschichte doch so verfälscht, daß man den Inhalt derselben leicht als freie Schöpfung des Selbstbewußtseins, als ein Product des mythenbildenden Geistes der Philosophie erkennt." S. auch H. Boehlau Nove constitutiones D. Alberti d. i. der Landfriede v. 1235. Weimar 1858. S. 89. . . „Aber das blieb Köstlin's Fehler, daß er die historischen Arbeiten nicht um ihrer selbst willen, sondern immer und immer eben als „Stoffsammlung", als baldmöglichst zu erledigende Vorarbeit behandelte. Allenfalls seinen Aufsatz über Injurien ausgenommen (?) bieten die historischen Arbeiten Köstlin's nicht sowohl Forschungen von objectiver Haltung, als Versuche, die geschichtliche Entwickelung mit vorgefaßten Meinungen in Einklang zu setzen."] Aufstellung einer selbstständigen Strafrechtstheorie durch die Vertheidiger der historisch-philosophischen Methode

— Strafgerechtigkeitstheorie von Hegel und Stahl. [Horatius Satir. I. 3, 118. . . adsit Regula, peccatis quae poenas irroget aequas. Cicero de legg. III. 4. 20. Noxiae poena par esto.] Die Ansicht Hegel's: Das Verbrechen ist Aufhebung (Negation) des Rechts als Recht, d. h. Aufhebung der Uebereinstimmung des Willens des Einzelnen mit dem Willen der Gesammtheit; diese Negation — das Unrecht — muß, weil jeder Gegensatz zwischen besonderem und allgemeinem Willen nicht bestehen kann, d. h. weil jedes Unrecht als in sich nichtig erscheint, wiederaufgehoben (negirt) werden, und eine solche Wiederaufhebung kann blos durch Strafe (Negation der Negation) geschehen: für das Maaß der Strafe gilt das Princip ihrer inneren (nicht specifischen) Gleichheit mit dem Verbrechen, d. h. ihres gleichen Werths mit demselben, oder m. a. W. das Maaß der Strafe bestimmt sich nach dem Grundsatze der Vergeltung, und eben damit nach dem Grundsatze der allein wahren und absoluten Gerechtigkeit. G. W. F. Hegel Grundlinien der Philosophie des Rechts. (1821.) Sämmtliche Werke, herausg. von Marheineke, Schulze, Gans u. A. Berlin 1832 ff. VIII. S. 126—147. S. auch A. F. von der Hagen Diss. de puniendi iuris notione. Berolini 1827. Theilweise Modification und Fortbildung der Hegel'schen Theorie: Abegg Strafrechtsth. S. 16—73. Derselbe Lehrb. d. Strafrechtsw. S. 71—75. Köstlin Revision d. Criminalr. S. 21 ff. 764 ff. 819 ff. Derselbe System d. Strafr. §. 1—3. 114 ff. Berner im Arch. d. Crim. R. 1845. S. 159—171. Derselbe Lehrb. d. Strafr. §. 28—32. Hälschner System d. Preuß. Strafr. I. S. 11—16. 435—443. Kritik dieser Theorie. Hepp Strafrechtssyst. I. S. 175—191. 198—213. Henrici Unzulänglichk. eines einfachen Strafrechtspr. S. 247—254. 281—294. Freytag Concessionalgerechtigkeitstheorie S. 63—68. 78—84. 99—102. Möller Kritik d. Strafmaßes S. 35—39. 57. 58. Krug im N. Arch. d. Crim. R. 1854. S. 501 - 536. S. auch Biener im N. Arch. d. Crim. R. X. S. 511. 512. Die Ansicht Stahl's: das Verbrechen ist Verletzung der Herrschaft („Herrlichkeit") des Staats; die Wiederherstellung dieser Herrlichkeit kann nur durch Strafe bewirkt werden, und sie muß dadurch bewirkt werden, weil das Wesen des Staats und seine von Gott ihm ertheilte Vollmacht verlangt, die äußere ethische Ordnung auf Erden zu handhaben, d. h. ein Reich des Rechts zu sein: das Maaß der Strafe richtet sich nach der Schuld des Verbrechers, d. h. weil aus rein ethischem Grunde — blos um der Gerechtigkeit willen — nicht wegen irgend eines künftigen Zwecks gestraft wird, nach der größern oder ge- § 59

§ 59. ringern Auflehnung des Verbrechers gegen die Herrlichkeit des Staats. Stahl a. a. O. II. 2. S. 597—600. 681—706. Kritik dieser Theorie. Hepp Strafrechtssyst. I. S. 214—261. Freytag a. a. O. S. 108—112. Systematische Werke im Sinne theils der rein historischen theils der historisch-philosophischen Auffassung: K. F. Roßhirt Lehrb. des Criminalrechts nach den Quellen des gemeinen deutschen Rechts. Heidelberg 1821. Derselbe Entwickelung der Grundsätze des Strafrechts nach den Quellen des gemeinen deutschen Rechts. Heidelberg 1828. (Beschränkt sich auf die Lehren des s. g. allgemeinen Theils.) Derselbe Geschichte und System des deutschen Strafrechts. III Thle. Stuttgart 1838. 1839. K. G. Wächter Lehrbuch des römisch-deutschen Strafrechts. II Thle. Stuttgart 1825. 1826. K. E. Jarcke Handbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, mit Rücksicht auf die Bestimmungen der preußischen, österreichischen, baierischen und französischen Strafgesetzgebung. III Bde. Berlin 1827—1830. (Unvollendet. Der von Mittermaier z. Feuerbach's Lehrb. §. 7. Not. 3. Luden Handb. I. S. 161. Berner Lehrb. S. 94. angeführte Bd. IV. Berlin 1839, existirt nicht!) C. A. K. Klenze Lehrbuch des gemeinen Strafrechts, ein Grundriß aus den Quellen des römischen, canonischen und germanischen Rechts. Berlin 1833. J. F. H. Abegg System der Criminalrechtswissenschaft als Grundlage zu historisch-dogmatischen Vorlesungen über das gemeine und preußische Criminalrecht. Königsberg 1826. Derselbe Lehrbuch der Strafrechtswissenschaft. Neustadt a. d. O. 1836. A. W. Heffter Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechtes mit Rücksicht auf ältere und neuere Landesrechte. (1833.) 6. Aufl. Braunschweig 1857. (S. 1—458 Strafrecht, S. 461—570 Strafproceß.) Th. Marezoll das gemeine deutsche Criminalrecht als Grundlage der neueren deutschen Strafgesetzgebungen. (1841.) 3. Ausg. Leipzig 1856. H. Luden Handbuch des deutschen gemeinen und particularen Strafrechts. Bd. I. Jena 1847. (Scheint nicht fortgesetzt zu werden; das ganze Werk sollte aus IV Bden bestehen.) C. R. Köstlin Neue Revision der Grundbegriffe des Criminalrechts. Tübingen 1845. (Enthält die Lehren des s. g. allgemeinen Theils.) Derselbe System des deutschen Strafrechts. Th. I. Tübingen 1855. A. F. Berner Lehrbuch des deutschen Strafrechtes. Leipzig 1857. H. Hälschner System des Preußischen Strafrechts. Th. I. Bonn 1858. (s. unten §. 64.) E. J. Bekker Theorie des heutigen deutschen Strafrechts. Bd. I. Leipzig 1859. [Alle diese Bearbeitungen des Strafrechts, so sehr auch, im

Vergleich mit den Werken der unmittelbar vorhergehenden Zeit, ihre Vor- § 59.
züge anerkannt werden müssen, stehen doch, weil sie eben noch immer entweder von einer mehr oder weniger falschen Methode beherrscht werden, oder weil sie selbst die auch von ihnen anerkannte richtige Methode noch nicht gehörig zu handhaben wissen, gegenüber den gleichzeitigen Leistungen in anderen Gebieten des Rechts, auf einer entschieden niederern Stufe der wissenschaftlichen Ausbildung. Vgl. (freilich mit starker Uebertreibung) Boehlau Nove constitutiones D. Alberti S. 84—89. Bekker Theorie d. Strafr. I. S. 42 ff. S. aber auch J. F. H. Abegg die Berechtigung der deutschen Strafrechtswissenschaft der Gegenwart. Braunschweig 1859. S. 19—24. 155. 156.] Gesetzbücher im Sinne der jetzigen Doctrin für die einzelnen Territorien Deutschlands. Sachsen: Criminalgesetzbuch für das Königreich Sachsen v. J. 1838. Artt. 326. [Das Gesetzbuch wurde auch eingeführt, jedoch zum Theil mit größeren oder geringeren Abweichungen, in Weimar seit 1839, in Altenburg seit 1841, in Meiningen seit 1844, in Schwarzburg-Sondershausen seit 1845. Vgl. Groß Bemerkungen zu dem Gesetz, Erläuterungen zu einigen Artikeln des Criminalgesetzbuchs betreffend, vom 16. Juni 1840, nebst Anzeige der Abweichungen des im Großherzogthume Sachsen-Weimar publicirten Strafgesetzbuchs. Dresden 1840. S. 65—86. Schüler in d. N. Jahrb. für Sächs. Strafr. I. 2. S. 66—99. III. S. 1—31. Günther Bamberg ebendas. V. S. 456—470. F. B. Busch die neuen Criminalgesetzbücher des Königr. Sachsen, des Großherzogth. Sachsen-Weimar-Eisenach, der Herzogth. Sachsen-Altenburg u. Sachsen-Meiningen, sowie des Fürstenth. Schwarzburg-Sondershausen. Leipzig 1848.] Württemberg: Strafgesetzbuch für das Königreich Württemberg v. J. 1839. Artt. 462. Dazu: Polizeistrafgesetz für des Königreich Württemberg v. J. 1839. Artt. 108. Strafproceßordnung für das Königreich Württemberg v. J. 1843. Artt. 463. Braunschweig: Criminalgesetzbuch für das Herzogthum Braunschweig v. J. 1840. §§. 287. [Das Gesetzbuch gilt auch in Lippe-Detmold seit 1843.] Hannover: Allgemeines Criminalgesetzbuch für das Königreich Hannover v. J. 1840. Artt. 373. Dazu: Polizeistrafgesetz für das Königreich Hannover v. J. 1847. §§. 303. Hessen-Darmstadt: Strafgesetzbuch für das Großherzogthum Hessen v. J. 1841. Artt. 484. Dazu: Gesetz v. 23. Februar 1849, die Abänderung einiger Bestimmungen des Strafgesetzbuchs v. J. 1841 betreffend. Artt. 16. Polizeistrafgesetz für das Großherzogthum Hessen v. J. 1855. Artt. 381. Baden: Strafgesetzbuch des Großherzog-

§ 59. thums Baden v. J. 1845. §§. 714. (Das Gesetzbuch wurde jedoch erst durch Einführungsgesetz vom 5. Februar 1851, wodurch zugleich einige, wenn auch ziemlich unerhebliche, Abänderungen desselben vorgenommen worden sind, in Wirksamkeit gesetzt. Im J. 1848 wurde dasselbe auch in Hohenzollern-Sigmaringen recipirt, hier jedoch durch Einführung des Preußischen Gesetzbuchs seit 1852 wieder aufgehoben.) Dazu: Strafproceßordnung und Gerichtsverfassung des Großherzogthums Baden v. J. 1845. §§. 360. resp. §§. 73. In Folge dieser Gesetzbücher äußerlich vollendetster Particularismus des gesammten strafrechtlichen Zustandes in Deutschland. Wächter Gemein. R. S. 238—244. [Diesem Particularismus stehen auch die einzelnen — überdies sehr wenig eingreifenden — Beschlüsse des deutschen Bundes nicht entgegen. Wächter a. a. O. S. 223—225.] Allein auf der andern Seite tritt doch auch gerade jetzt, bei dem bessern, an das Leben und seine Forderungen sich wieder mehr anschließenden Geiste der Doctrin und Praxis, in allen diesen Gesetzbüchern ein Zug innerer Verwandtschaft und Gemeinsamkeit mit verdoppelter Stärke hervor: jene eigenthümliche Nationalphysiognomie, welche durch die Ungunst so mancher Verhältnisse der unmittelbar vorhergehenden Zeit nur entstellt und zurückgedrängt, niemals aber vertilgt worden war (§. 57.), gewinnt jetzt eine so markirte Ausprägung, d. h. es entfaltet sich jetzt, seit dem Verschwinden jener unnatürlichen Störungen und Hindernisse, in sämmtlichen neueren Gesetzbüchern eine solche Uebereinstimmung hinsichtlich aller wichtigeren Lehren und Fragen, daß, trotz ihrer mancherlei Abweichungen im Einzelnen, neuerdings wieder eine gewisse, wenn auch, gegenüber dem frühern formell gemeinen Rechte, ziemlich schwankende und jedenfalls blos materielle Einheit des Rechtslebens sich geltend macht, gleich viel übrigens, ob man den Inbegriff dieser einheitlichen und übereinstimmenden Rechtsnormen nun ebenfalls als (materiell) gemeines, oder ob man ihn als allgemeines oder als gemeinsames Recht bezeichnen will. S. unten §. 62. Vgl. C. F. W. J. Häberlin Grundsätze des Criminalrechts nach den neuen deutschen Strafgesetzbüchern. IV Bde. Leipzig 1845—1849. L. v. Jagemann u. W. Brauer Criminallexikon nach dem neuesten Stande der Gesetzgebung in Deutschland. Erlangen 1854. Gerade diese materielle Uebereinstimmung der Rechtsansichten — das Vorhandensein dieses materiell gemeinen Rechts — erweckt jedoch mit dem Wunsche sehr bald auch die Hoffnung nach Wiedergewinnung eines selbst formell gültigen gemeinen Rechts, und in Folge davon denn die Bestrebungen für möglichst baldiges

Erlassen eines neuen, alle einzelnen Territorien Deutschlands gleichmäßig umfassenden Gesetzbuchs. F. K. Th. Hepp Anklageschaft, Oeffentlichkeit u. Mündlichkeit des Strafverfahrens. Tübingen 1842. S. 181—190. Derselbe Comment. über d. Württemb. Strafgesetzb. II. S. X—XII. Breidenbach Comment. über d. Hess. Strafgesetzb. I. S. XIII—XVI. Häberlin Grunds. d. Criminalr. I. S. VI—IX. Geib Reform S. 28—42. Christ Nationalgesetzgeb. S. 1—10. 107—126. Runde Gemeines Recht für Deutschland. Oldenburg 1845. S. 15—24. S. auch G. Beseler Volksrecht und Juristenrecht. Leipzig 1843. S. 235—245. Rückwirkung der politischen Ereignisse und Bestrebungen in den Jahren 1848 und 1849. Mit der Forderung einer größern staatlichen Einheit zugleich gesteigertes Verlangen nach einem Gesetzbuche für ganz Deutschland. Frankfurter Reichsverfassung v. 28. März 1849. §. 64. „Der Reichsgewalt liegt es ob, durch die Erlassung allgemeiner Gesetzbücher über bürgerliches Recht, Handels- und Wechselrecht, Strafrecht und gerichtliches Verfahren die Rechtseinheit im deutschen Volke zu begründen." Geib Reform S. 27—50. Vgl. überhaupt K. Klüpfel die deutschen Einheitsbestrebungen in ihrem geschichtlichen Zusammenhange. Leipzig 1853. S. 466 ff. Vereitelung dieses Verlangens in Folge des politischen Umschwungs während der neuesten Zeit, und damit denn wieder so ziemlich Zurückführung auf den Stand, wie er vor dem Jahre 1848 gewesen war. Vgl. Klüpfel a. a. O. S. 554 ff. S. etwa auch Herodotus V. 3. *Θρηΐκων δὲ ἔθνος μέγιστόν ἐστι, μετά γε Ἰνδοὺς, πάντων ἀνθρώπων. εἰ δὲ ὑπ' ἑνὸς ἄρχοιτο, ἢ φρονέοι κατὰ τωῦτὸ, ἄμαχόν τ' ἂν εἴη, καὶ πολλῷ κράτιστον πάντων ἐθνέων, κατὰ γνώμην τὴν ἐμήν· ἀλλὰ γὰρ τοῦτο ἄπορόν σφι καὶ ἀμήχανον μή κοτε ἐγγένηται· εἰσὶ δὴ κατὰ τοῦτο ἀσθενέες.* Gesetzbücher seit 1848. Gesetzbücher im Sinne der unmittelbar vorhergehenden Auffassung des Strafrechts, und zwar entweder so, daß die schon früher erschienenen Gesetzbücher jetzt blos einer mehr oder weniger eingreifenden Revision unterworfen werden, oder so, daß ein bereits sonst geltendes Gesetzbuch jetzt einfach auch für ein anderes Territorium recipirt wird: Strafgesetzbuch für das Herzogthum Nassau v. J. 1849. Artt. 481. (Das Gesetzbuch ist, von sehr wenigen Ausnahmen abgesehen, eine wörtliche Wiederholung des Großherz. Hessischen Strafgesetzbuchs v. J. 1841, und eine genauere Berücksichtigung desselben kann hier somit füglich umgangen werden.) Strafgesetzbuch für die Thüringischen Staaten v. J. 1850. Artt. 322. (Zur

§ 59.

§ 59. Ausarbeitung dieses Gesetzbuchs hatten sich nicht nur sämmtliche Staaten vereinigt, welche zwischen 1839 und 1845 das Königl. Sächsische Criminalgesetzbuch v. J. 1838 angenommen hatten, also Weimar, Altenburg, Meiningen und Schwarzburg-Sondershausen, sondern überdies auch Coburg-Gotha, Schwarzburg-Rudolstadt, Reuß ältere und jüngere Linie, Anhalt-Dessau und Köthen. Das wirklich zu Stande gebrachte Gesetzbuch wurde jedoch nicht in allen diesen Staaten publicirt, und eben so wenig erfolgte seine Publication überall zu derselben Zeit: Weimar publicirte es durch Gesetz vom 20. März 1850, Schwarzburg-Sondershausen vom 25. März 1850, Schwarzburg-Rudolstadt vom 26. April 1850, Anhalt-Dessau und Köthen vom 28. Mai 1850, Meiningen vom 21. Juni 1850, Coburg vom 29. November 1850, Gotha vom 23. December 1851, Reuß jüngere Linie vom 14. April 1852. In Altenburg wurde es gar nicht publicirt, und hier gilt also fortwährend das im J. 1841 angenommene Königl. Sächsische Criminalgesetzbuch; eben so hat Reuß ältere Linie bis jetzt noch keine Publication desselben veranstaltet. Seinem Inhalte nach erscheint das Gesetzbuch als eine Revision, wenn auch, wenigstens was die Form betrifft, als eine ziemlich freie Revision des Criminalgesetzbuchs für Sachsen vom J. 1838. Allein freilich hat dasselbe bei seiner Einführung in den genannten Staaten auch wieder manche und mitunter sehr erhebliche Abänderungen erfahren, so daß man denn eigentlich gar nicht von einem Thüringischen Gesetzbuche sprechen kann, sondern vielmehr von einem für einen jeden dieser Staaten geltenden selbstständigen Gesetzbuche reden müßte. Dessen ungeachtet werde ich überall den Ausdruck Thüringisches Gesetzbuch gebrauchen, und dabei diejenige Redaction voraussetzen, welche dasselbe in dem Großherzogthum Weimar erhalten hat; besonders bemerkenswerthe Abweichungen in den Redactionen der übrigen Staaten werde ich als solche immer speciell hervorheben. Eine vergleichende Ausgabe sämmtlicher hierher gehörigen Gesetzbücher, wobei das Weimar'sche als Grundlage dient, die Abweichungen der übrigen aber gleich bei den einzelnen Artikeln angeführt werden, ist C. F. Müller Strafgesetzbuch für d. Großherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach, d. Herzogthümer S. Meiningen, S. Coburg u. Gotha, Anhalt-Dessau u. Köthen u. d. Fürstenthümer Schwarzburg-Rudolstadt, Schwarzburg-Sondershausen u. Reuß Jüngerer Linie. Erfurt 1853. Ueber das Verhältniß des Thüringischen Gesetzbuchs im Ganzen zu dem Königl. Sächsischen Gesetzbuche v. J. 1838, sowie über den Werth der verschiedenen in den betreffenden einzel-

nen Staaten publicirten Texte desselben, vgl. Busch in d. N. Jahrb. für Sächs. Strafr. VII. S. 389. Egidy ebendas. VIII. S. 320—331. IX. S. 297—310. Müller a. a. O. S. III—VIII. K. G. Wächter das Königl. Sächsische u. das Thüringische Strafrecht. Stuttgart 1857. S. 56—59.) Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen für Oesterreich v. J. 1852. (§. 1—232 Verbrechen, §. 233—532 Vergehen und Uebertretungen. Das Gesetzbuch ist mehr eine neue Ausgabe, als eine wirkliche Umarbeitung des Gesetzbuchs v. J. 1803 [s. oben §. 57.], eben darum aber steht denn dasselbe auch, abgesehen von manchen Einzelbestimmungen, eigentlich noch auf einer etwas frühern Stufe der strafrechtlichen Entwickelung, als worauf sein Datum verweist. Vgl. A. Hye das Oesterreichische Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen u. Uebertretungen v. 27. Mai 1852. Bd. I. Wien 1855. S. 1—72. Zachariä im Arch. d. Crim. R. 1853. S. 135—166. 395—421. Sundelin in Groß' Zeitschr. die Strafrechtspflege in Deutschland III. S. 1—24. Ueberall, wo im Folgenden das Oesterreichische Strafgesetzbuch ohne weitern Zusatz erwähnt wird, ist die neueste Revision v. J. 1852 gemeint.) Strafgesetzbuch für das Königreich Sachsen v. J. 1855. Artt. 375. (Dasselbe erscheint in dem Sinne als eine Umarbeitung des Gesetzbuchs v. J. 1838, daß fast kein Artikel des letztern unverändert geblieben ist, manche Lehren aber sowohl der Form als dem Inhalte nach eine durchaus neue Gestalt erhalten haben. Vgl. Wächter Sächs. u. Thüring. Strafr. S. 38—54. Sundelin in Groß' Zeitschr. d. Strafrechtspfl. III. S. 479—513. Die folgenden Citate, wobei nicht ausdrücklich das Gesetzbuch v. J. 1838 genannt ist, beziehen sich durchgängig auf diese Umarbeitung v. J. 1855.) Strafgesetzbuch der freien Stadt Frankfurt v. J. 1856. Artt. 484. (Wörtlicher Abdruck des Großherz. Hessischen Gesetzbuchs v. J. 1841. Blos die Art. 29. 129. Ziff. 1. Art. 137. Ziff. 2. Art. 147—153. 442. 471. sind durch Gesetz vom 16. September 1856 für aufgehoben erklärt.) Dazu: Polizeistrafgesetz der freien Stadt Frankfurt v. J. 1856. Artt. 15. Gesetzbücher in einem von der bisherigen Auffassung des Strafrechts mehr oder weniger abweichenden Sinne, und zwar so, daß diese Abweichungen entweder in der Form von Novellen (in Württemberg) den bereits bestehenden Gesetzbüchern einverleibt, oder so, daß dieselben gleich von vorn herein, bei Abfassung der Gesetzbücher selbst (in Preußen), in diese zu verarbeiten gesucht werden: Gesetz vom 13. August 1849, betreffend die Abänderung einiger Bestimmungen des Strafgesetz- § 59.

§ 59. buchs für das Königr. Württemberg v. J. 1839. Artt. 48. (Abgedr. in O. Schwab das Strafgesetzbuch für d. Königr. Württemberg v. 1. März 1839, nebst den Abänderungen desselben durch d. Gesetz v. 13. August 1849. Stuttgart 1849. S. 106—114. F. Kappler das Strafgesetzbuch für d. Königr. Württemberg ꝛc. Stuttgart 1850. S. 173—186. A. Lebret die Strafrechtspflege d. Gerichte d. Königr. Württemberg. II Bde. Stuttgart 1854 ff. II. Beil. S. 38—46. W. Reuß Handausgabe des Württemberg. Strafgesetzbuches. Stuttgart 1859. S. 226—234.) Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten v. J. 1851. (§. 1—6 Einleitende Bestimmungen, §. 7—331 Verbrechen und Vergehen, §. 332—349 Uebertretungen. Für die beiden Fürstenthümer Hohenzollern trat das Gesetzbuch erst mit dem 1. Januar 1852 in Kraft. Mit einigen unwesentlichen Aenderungen wurde dasselbe auch in dem Herzogthum Anhalt-Bernburg im J. 1852 und in dem Fürstenthum Waldeck im J. 1855 angenommen. Vgl. Weiske Rechtslex. XIV. S. 59—71.) Strafgesetzbuch für das Großherzogthum Oldenburg v. J. 1858. (Art. 1—5 Einleitende Bestimmungen, Art. 6—308 Verbrechen und Vergehen, Art. 309—327 Uebertretungen, Art. 328. 329 Schlußbestimmungen. Das Gesetzbuch ist nur eine Nachbildung des Preußischen Gesetzbuchs; allein dasselbe enthält doch auch so manches Eigenthümliche, daß ihm eine selbstständige Berücksichtigung nicht versagt werden kann. Ueberall, wo im Folgenden das Oldenburgische Strafgesetzbuch ohne weitern Zusatz citirt wird, ist gerade das von 1858, und nicht das oben §. 57 erwähnte von 1814 gemeint.) [Zum Anschlusse an diese Gruppe von Gesetzbüchern scheint auch das gerade jetzt den Kammern zur Berathung vorliegende Strafgesetzbuch für das Königreich Baiern bestimmt zu sein.] Charakter der durch diese Gesetzbücher eingeführten Neuerungen, im Vergleich mit den bisher und in den übrigen Ländern Deutschlands noch fortwährend anerkannten strafrechtlichen Grundsätzen: sowohl der Form als dem Inhalte nach Hinneigen zu derjenigen Behandlung und zu denjenigen Ansichten, welche sich in dem französischen Strafgesetzbuche ausgesprochen finden. Grund dieser Erscheinung: in Folge der seit 1848 hinsichtlich des strafrechtlichen Verfahrens eingetretenen Veränderungen, namentlich in Folge der jetzt neu geschaffenen Geschwornengerichte, glaubte man, um diesen selbst die Lösung ihrer Aufgabe möglich zu machen, auch hinsichtlich des Strafrechts die höchste, sowohl materielle als formelle, Einfachheit erstreben zu sollen; und da nun für das gesammte Strafverfahren gerade die französische Proceßordnung (Code d'instruction criminelle)

als Muster befolgt worden war (§. 60.), so schien nichts näher zu liegen, § 59.
als dasselbe auch hinsichtlich des französischen Strafgesetzbuchs (Code pénal) zu thun, und zwar hielt man dieses selbst dann für erlaubt oder nothwendig, wenn jene Einfachheit blos auf Kosten der inneren Gerechtigkeit und durch willkührliches Zusammenwerfen der verschiedenen Schuldgrade sich erreichen ließ. [Wenn jedoch das Institut der Geschwornengerichte wirklich zu dergleichen Consequenzen führt, sollte es da nicht gerathener sein, das Institut selbst abzuschaffen?! S. auch Wächter Sächs. u. Thüring. Strafr. S. 39. Not. 1.] Folgen dieser Aufnahme französischer Elemente: Dualismus in den strafrechtlichen Ansichten Deutschlands, d. h. hinsichtlich des Strafrechts Hervortreten einer rein deutschen und einer französisch-deutschen Ländergruppe, eben damit aber theilweises Zurückdrängen jenes mindestens materiell gemeinen Rechts, wie es sich vor 1848 gebildet hatte, und gerade dadurch denn zugleich Hinausschieben der Wünsche und Bestrebungen für ein auch formell gemeines Recht auf eine Zeit, deren baldiger Eintritt sich vor der Hand eher hoffen als erwarten läßt. Vgl. Zachariä im Arch. d. Crim. R. 1854. S. 323—327. Derselbe in Goltdammer's Arch. für Preuß. Strafr. III. S. 162 ff. Kräwel ebendas. I. S. 461—479. „Möge die Ueberzeugung immer mehr Raum gewinnen, daß es ein Fehler war fremde, dem deutschen Rechtsgefühl widerstrebende Elemente im Preußischen Strafgesetzbuch vorherrschen zu lassen. Je öfter, je dringender dies hervorgehoben wird, je mehr wächst die Hoffnung, daß unsere Strafgesetzgebung wieder auf ihre heimische Grundlage zurückgeführt, und ihrer natürlichen geschichtlichen Entwickelung zurückgegeben wird." Derselbe Vorschläge wie durch Beseitigung der Härten des Preuß. Strafgesetzb. der Ueberfüllung der Zuchthäuser abzuhelfen wäre. Berlin 1857. S. 100—103. F. Noellner Die deutschen Juristen u. die deutsche Gesetzgebung seit 1848. 2. Aufl. Cassel 1855. S. 277. „Wenn die Kritik an dem neuen Preußischen Strafgesetzbuch lobt, daß es der Jury entsprechend und auf dieselbe berechnet umgewandelt worden sei, daß der Code pénal mehr als auf irgend ein anderes Gesetzbuch seinen Einfluß geäußert habe, daß überhaupt auf die preußischen Gesetzgeber französische Ansichten Einfluß gehabt hätten, so muß man darin den bittersten Tadel finden. . . . Die Rechtsgemeinschaft mit dem übrigen Deutschland ist dadurch wieder in die Ferne gerückt worden, weil Preußen in Rheinpreußen aufgegangen ist, während die überwiegende Mehrzahl der deutschen Juristen das Umgekehrte erwarten mußte." Krug Ideen zu e. gemeins. Strafgesetzgeb.

§ 59. S. 8. „Vortrefflich kann fast Alles in dem Preußischen Strafgesetzbuche genannt werden, was auf deutschem Rechtsboden ruht. Nur die französischen Bestandtheile, die dem Gesetzgeber durch die Zeitverhältnisse aufgedrungen wurden, erscheinen als ein fremdartiges, die Einheit störendes Element, dessen man sich früher oder später gern entledigen wird und muß." Derselbe im Arch. d. Crim. R. 1854. S. 380—383. S. aber freilich auch Berner in Goltdammer's Arch. III. S. 489. Allein dessen ungeachtet und trotz alledem selbst jetzt Festhalten an dem Gedanken eines durch gemeinsame Gesetzgebung zu verwirklichenden formell gemeinen Rechts für ganz Deutschland. Vgl. Wächter in Schletter's Jahrb. d. deutsch. Rechtsw. u. Gesetzgeb. I. S. 111 ff. Krug ebendas. V. S. 124—130. Derselbe Ideen zu einer gemeinsamen Strafgesetzgebung für Deutschland. Erlangen 1857. Levita im Gerichtssaal 1860. S. 471—475. Groß in d. Zeitschr. die Strafrechtspflege in Deutschland I. 2. S. 1—23. S. jedoch auch Mittermaier ebendas. I. 4. S. 1—18. I. 6. S. 1—29. II. S. 189—225. Neubelebung dieses Gedankens resp. dieser Hoffnungen durch die in der allerneuesten Zeit auf dem Gebiete der Handelsgesetzgebung errungenen Resultate für ein formell gemeines Recht, sowie nicht weniger durch die in dieser Richtung gerade auch hinsichtlich des Strafrechts geltend gemachten Wünsche und hervorgetretenen Bestrebungen von Seiten des s. g. deutschen Juristentags. Vgl. Verhandlungen des ersten Deutschen Juristentages, herausg. von dem Schriftführeramt der ständigen Deputation. Berlin 1860. S. 37—59. 63. 239—246. 318—321. Groß in d. Zeitschr. d. Strafrechtspflege III. S. 378 384. IV. S. 56 - 60. Gerichtssaal 1861. S. 67—71. 81—101.

§ 60.

§ 60. Wirkungen der veränderten Auffassung des Strafrechts seit den letzten Jahrzehnten. Mit dem richtigern Verständnisse der Natur des Rechts überhaupt Aufgeben der bisherigen Ansicht über die Alleinherrschaft des Gesetzes auch hinsichtlich des Strafrechts und, trotz des Sträubens oder selbst des offenen Widerspruchs mancher neueren Gesetzbücher, Wiederanerkennung des Gewohnheitsrechts als wirklicher und im Allgemeinen gleichberechtigter Quelle desselben (§. 63.). Aus dem nämlichen Grunde Wiederanerkennung der Nationalität des Strafrechts und in sofern denn Wiederanerkennung der Unmöglich-

keit, was immer für ein fremdes (undeutsches) Recht auf deutschen Bo- § 60.
den zu verpflanzen; daher jetzt namentlich jener einstimmige Protest gegen den Versuch einiger unserer neuesten Gesetzbücher, gewisse, dem deutschen Rechtsbewußtsein widerstreitende, Ansichten und Grundsätze des französischen Rechts zu octroyiren (§. 59 a. E.). Richtigere Ansicht über das Verhältniß des Strafrechts zur Moral und Religion: eine unbedingte Trennung gilt hier jetzt mindestens in sofern für unmöglich, als auch für das Strafrecht, wie für das Recht überhaupt, die Nothwendigkeit einer sittlich-religiösen Unterlage anerkannt wird. Zachariä Vierzig Bücher v. Staate IV. S. 309.... „Jedoch, wenn auch Tugend- und Rechtspflichten, Sünden und Vergehen von einander wesentlich verschieden sind, so ist doch, was nicht übersehen werden darf, die Rechtswissenschaft in keinem andern Theile mit der Moral so eng verbunden, als in dem Strafrechte. Schon der Rechtsbegriff der Strafe, als eines verdienten Uebels, würde ein blos usurpirter Begriff sein, wenn er nicht das Verhältniß, welches nach der Moral zwischen Schuld und Strafe eintreten soll, zur Grundlage hätte." Jarcke Handb. d. Strafr. I. S. 72—74. 95—102. 240—245. Luden Abhandlungen aus dem Strafrechte. Göttingen 1836 ff. II. S. 123—127. Lauk im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 76—96. Abegg ebendas. IX. S. 633—636. XII. S. 620—624. J. 1852. Beilageh. S. 2—9. Derselbe Lehrb. d. Strafrechtsw. S. 10. Derselbe Berechtigung d. deutsch. Strafrechtsw. S. 85—116. Berner im Arch. d. Crim. R. 1849. S. 448 ff. Derselbe Lehrb. d. Strafr. S. 101—103. Hälschner System d. Preuß. Strafr. I. S. 95—97. Stahl Philos. d. R. II. 1. S. 191—217. II. 2. S. 691. 692. K. Trummer das Verhältniß der heutigen Strafgesetzgebung zum Christenthum. Frankfurt 1856. Als Folge dieser Anerkennung einer sittlich-religiösen Unterlage des Strafrechts statt der bisherigen, hinsichtlich so mancher Verbrechen fast frivolen Auffassung, Wiederhervortreten einer mindestens vergleichungsweise würdigern und tiefern Anschauungsweise, so namentlich hinsichtlich der Gotteslästerung, des Meineids, der Blutschande, des Ehebruchs, der Kuppelei. Mittermaier Grundfehler S. 23—32. Derselbe N. Zustand S. 24. 25. Hepp im N. Arch. d. Crim. R. XIV. S. 339—343. 346—348. Berner Lehrb. S. 357 ff. 552. Richtigere Ansicht über das Verhältniß des Richters zu dem (geschriebenen oder ungeschriebenen) Strafgesetze: Wiederanerkennung einer größern Freiheit des richterlichen Ermessens gegenüber der bisher angestrebten absoluten Gebundenheit an den gesetz-

§ 60. lichen Buchstaben (§. 68.). Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 148—153. Derselbe Entwickel. d. Grundf. d. Strafr. S. 25—39. Derselbe Zwei criminal. Abhandl. S. 111—118. Mittermaier Grundfehler S. 33—45. Derselbe N. Zustand S. 62—89. Derselbe Strafgesetzgeb. in ihrer Fortbild. I. S. 245—273. Trummer Verhältniß d. Strafgesetzgeb. z. Christenthum S. 74—82. Württemb. Gesetzb. Art. 1. „Das gegenwärtige Gesetzbuch findet Anwendung auf solche Handlungen oder Unterlassungen, welche in den Bestimmungen desselben, ihrem Wortlaute oder Sinne nach, mit Strafe bedroht sind." Thüring. Art. 1. Sachs. Art. 1. Braunschw. §. 4. „Die Vorschriften dieses Gesetzbuchs sind auf solche Handlungen oder Unterlassungen anzuwenden, welche entweder nach den Worten oder nach dem Sinne oder nach dem Grunde der einzelnen Bestimmungen desselben, als darin unzweifelhaft enthalten, anzusehen sind." Gerade die allerneuesten Gesetzbücher freilich, welche von den Ansichten des französischen Rechts sich überhaupt so vielfach beherrschen lassen, haben auch hier den zur Zeit des Erscheinens des Code pénal [1810] allerdings noch so verbreiteten, seitdem aber mindestens in Deutschland wieder verlassenen und überwundenen Standpunkt neuerdings sanctionirt. Preuß. Gesetzb. §. 2. (Oldenb. Art. 2.) „Kein Verbrechen, kein Vergehen und keine Uebertretung kann mit einer Strafe belegt werden, die nicht gesetzlich bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde." vgl. mit Code pénal Art. 4. Nulle contravention, nul délit, nul crime, ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis. S. jedoch selbst Hannov. Gesetzb. Art. 4. Hessen-Darmst. Art. 1. Bad. §. 1. Oesterr. Kundmachungspat. v. 27. Mai 1852. Art. 4. Jene vergleichungsweise größere Freiheit des richterlichen Ermessens zeigt sich in ihrer praktischen Wirkung hauptsächlich durch Wiederanerkennung einer größern Ausdehnung der Strafmilderungsgründe, so sehr freilich auch gerade hinsichtlich dieser Lehre die Ansichten sich noch einander entgegenstehen, und so wenig gerade hier noch die Gesetzgebungen der einzelnen Territorien zu übereinstimmenden Grundsätzen haben gelangen können (§. 76.). Hinsichtlich einer Reihe anderer Lehren und Fragen findet sich ein derartiger Widerspruch nicht blos zwischen den Gesetzgebungen der verschiedenen Länder, sondern fast noch mehr zwischen diesen überhaupt und den von dem Leben und der Wissenschaft gestellten Forderungen, d. h. hinsichtlich einer Reihe von Lehren und Fragen ist der Widerspruch selbst zwischen den neuesten, an die bisherige, von den

Einflüssen der unmittelbar vorausgegangenen Zeit noch fortwährend be- § 60.
herrschte, Praxis sich anlehnenden Gesetzbüchern auf der einen, und dem aus der richtigern Erkenntniß des ganzen Wesens des Rechts sich ergebenden Verlangen nach voller und rückhaltloser Anerkennung des in dem Volke lebenden Rechtsbewußtseins auf der andern Seite ein sehr markirter und klaffender; dieser Widerspruch tritt vielleicht nirgends mit solcher Schärfe und Schroffheit hervor, als in der Lehre vom Rückfalle (§. 75.). — Strafen. Todesstrafe: die qualificirte Todesstrafe verschwindet jetzt überall und unbedingt. Württemb. Gesetzb. Art. 9. Hessen-Darmst. Art. 8. Bad. §. 12. Reuß j. L. Art. 6. Baier. Gesetz v. 18. Novemb. 1849. Art. 4. vgl. mit Gesetzb. Art. 6. S. freilich noch Hannov. Gesetzb. Art. 9. dagegen aber Hannov. Gesetz v. 31. Decemb. 1859. §. 2. Selbst die einfache Todesstrafe wird auf eine immer kleinere Zahl von Verbrechen beschränkt, obgleich dieselbe auch so noch vielfach in gewiß allzu verschwenderischer Weise zur Anwendung kommt. Vgl. Mittermaier im Arch. d. Crim. R. 1834. S. 9—12. 206—208, 1840. S. 454—463. 583. 584. 595—610, 1841. S. 346—348. Hepp ebendas. 1847. S. 461—520, 1848. S. 130—179. Einfluß der politischen Verhältnisse des Jahres 1848: durch die s. g. Grundrechte des deutschen Volks wird die Todesstrafe für schlechthin unzulässig erklärt. Grundrechte §. 9. „Die Todesstrafe, ausgenommen wo das Kriegsrecht sie vorschreibt, oder das Seerecht im Fall von Meutereien sie zuläßt, sowie die Strafen des Prangers, der Brandmarkung und der körperlichen Züchtigung, sind abgeschafft." S. dagegen J. Stahl die deutsche Reichsverfassung. Berlin 1849. S. 63 ff. 67 ff. „Es macht einen eigenen Eindruck, daß die Abschaffung der Todesstrafe, statt (wenn sie einmal gewollt wird) ein Gesetz oder vielmehr eine Weglassung im Strafgesetzbuche zu sein, hier als Grundrecht ausgesprochen wird. Soll es ein Grundrecht des Deutschen sein, daß wenn er gemordet wird, seinen Mörder nicht die Hinrichtung trifft, oder soll es ein Grundrecht des Deutschen sein, daß wenn er mordet, ihn nicht die Hinrichtung trifft? Ist das deutsche Volk ein Assassinenvolk?" Hepp im Gerichtssaal 1849. I. S. 341—350. In Folge dieser Erklärung der Grundrechte wirkliche Abschaffung der Todesstrafe in Sachsen (Groß im Gerichtssaal 1853. II. S. 298. 299.), Württemberg, Baden, Hessen-Darmstadt, Nassau, Oldenburg, den Thüringischen Staaten, Anhalt-Bernburg, Bremen. Württemb. Gesetz v. 13. August 1849. Art. 1. Bad. Gesetz v. 16. März 1849. Hessen-Darmst. Gesetz v. 11.

§ 60. April 1849. Nass. Gesetzb. Art. 7. Oldenb. Staatsgrundges. v. 1852. Art. 43. Thüring. Gesetzb. Art. 6. Anhalt-Bernburg Landesverf. v. 1850. §. 13. Bremen Verord. v. 25. Juni 1849. In mehreren anderen Staaten jedoch trotz jener Bestimmung der Grundrechte fortwährende Beibehaltung der Todesstrafe, so namentlich in Oesterreich, Preußen, Baiern, Hannover, Sachsen-Altenburg (Gross im Gerichtssaal 1853. II. S. 299. Not. *), Lübeck, Hamburg. Neuerlich selbst Wiedereinführung der Todesstrafe in der Mehrzahl derjenigen Länder, welche dieselbe, durch die Vorschrift der Grundrechte bestimmt, abgeschafft hatten, allein freilich so, daß die Zahl der todeswürdigen Verbrechen hier noch weiter reducirt und sehr häufig blos auf Hochverrath und Mord beschränkt wird. Sachs. Gesetzb. Art. 10. (s. auch Gross im Gerichtssaal 1853. II. S. 298. 299.) Württemb. Ges. v. 17. Juni 1853. Art. 1. Bad. Ges. v. 5. Febr. 1851. §. 3. vgl. mit Gesetzb. §. 10—12. Hessen-Darmst. Ges. v. 26. April 1852. Anhalt-Bernb. Ges. v. 30. Novemb. 1851. §. 1. Gesetzb. §. 7. Reuß j. L. Gesetzb. Art. 6. Sachsen-Meining. Gesetzb. Art. 6. Weimar Ges. v. 14. Juli 1856. Schwarzburg-Rudolst. Ges. v. 15. Aug. 1856. Schwarzburg-Sondershaus. Ges. v. 19. Juli 1857. Als unbedingt unzulässig gilt die Todesstrafe jetzt noch in Nassau, Oldenburg, Anhalt-Dessau und Köthen, Bremen. Nass. Gesetzb. Art. 7. Oldenb. Gesetzb. Art. 6 ff. Anhalt-Dessau u. Köth. Gesetzb. Art. 6. Bremen Verord. v. 25. Juni 1849. (In dem Entwurf eines Strafgesetzbuchs der freien Hansestadt Bremen. Bremen 1861. §. 12. 13. 328. ist jedoch die Wiedereinführung der Todesstrafe, wenn auch allerdings nur hinsichtlich des Mords, gleichfalls wieder ausgesprochen, und diese Bestimmung wird in den dem Entwurfe beigegebenen Motiven I. S. 13. 186—188. ausführlich begründet.) Körperliche Züchtigung: dieselbe wird in manchen Ländern, in Baden, Braunschweig und Hessen-Darmstadt, schon vor dem J. 1848, in anderen, namentlich in Preußen, Baiern und Oesterreich, erst im J. 1848, fast in allen übrigen aber, mit Rücksicht auf die desfallsige Vorschrift der s. g. Grundrechte (Grundr. §. 9.), jedenfalls während der dem J. 1848 zunächst folgenden Jahre aufgehoben. Bad. Ges. v. 25. Novemb. 1831. Art. 4. 5. Gesetzb. §. 10. 33. Braunschw. Gesetzb. §. 6 ff. Hessen-Darmst. Gesetzb. Art. 7. Preuß. Cabinetsord. v. 6. Mai 1848. Baier. Ges. v. 12. Mai 1848. Art. 6. Oesterr. Entschließ. v. 22. Mai 1848. Sachs. Verord. v. 20. April 1849.

Ges. v. 12. Mai 1851. Württemb. Ges. v. 13. Aug. 1849. Art. 3. § 60. Nass. Gesetzb. Art. 7. (s. auch das schon oben §. 58 a. E. angeführte Gesetz v. 28. Decemb. 1809.) Thüring. Gesetzb. Art. 6 ff. Anhalt-Bernb. Landesverf. v. 1850. §. 13. Ges. v. 30. Novemb. 1851. §. 1. Ges. v. 29. April 1855. §. 1. Oldenb. Staatsgrundges. v. 1852. Art. 43. Waldeck Verfassungsurk. v. 1852. §. 99. Hessen-Homburg Ges. v. 20. April 1852. Art. 6. Nur in einigen wenigen Ländern, wie in Hannover und Altenburg, bleibt die körperliche Züchtigung, wiewohl in ziemlich geringem Umfange, auch noch jetzt im Gebrauche, oder wird sogar, wie in Oesterreich, Württemberg und Sachsen, obgleich, was wenigstens Oesterreich und Sachsen angeht, in möglichster Beschränkung, neuerdings wieder eingeführt. Hannov. Gesetzb. Art. 24. 30. 99. Polizeistrafges. §. 18. 35. 45. Altenb. Art. 8. 12. 22. 23. Oesterr. §. 19. 24. 240. 248. 253. 258. Sachs. Art. 12. 14. 24. Württemb. Ges. v. 17. Juni 1853. Art. 9. 10. Ministerialverf. v. 15. Octob. 1853. Die in verschiedenen anderen Ländern gemachten Versuche und Anstrengungen für Wiedereinführung der körperlichen Züchtigung werden, gewiß aus guten Gründen (§. 121.), von Seiten der betreffenden Regierungen, wie namentlich (zuletzt noch im J. 1856) von der Preußischen, auf's entschiedenste zurückgewiesen. Vgl. H. M. M. Pape über die Wiedereinführung der Prügelstrafe. Insterburg 1853. Ehrenstrafen: immer größere Beschränkung derselben; Brandmarkung und Pranger, ja selbst Abbitte, Widerruf und Ehrenerklärung werden sogar überall, mit einziger Ausnahme von Hannover, entweder ausdrücklich oder jedenfalls stillschweigend für unzulässig erklärt. Preuß. Cabinetsord. v. 1. Febr. 1811. Württemb. Ges. über d. privatr. Folgen d. Verbr. u. Straf. v. 5. Septemb. 1839. Art. 17. Altenb. Gesetzb. Art. 202. Baier. Ges. v. 12. Mai 1848. Art. 6. Ges. v. 18. Novemb. 1849. Art. 4. Oesterr. Entschließ. v. 22. Mai 1848. Schwarzburg-Sondersh. Verfassungsges. v. 1849. §. 12. Anhalt-Bernb. Landesverf. v. 1850. §. 13. Ges. v. 30. Novemb. 1851. §. 1. Ges. v. 29. April 1855. §. 1. Oldenb. Staatsgrundges. v. 1852. Art. 43. Reuß j. L. Staatsgrundges. v. 1852. §. 11. Waldeck Verfassungsurk. v. 1852. §. 99. Hessen-Homburg Ges. v. 20. April 1852. Art. 6. S. aber freilich Hannov. Gesetzb. Art. 10. 18. 30. 144. 173. 210. 263. 266. Polizeistrafges. §. 18. 205. Gefängnißstrafe: mit dem Verschwinden der körperlichen Züchtigung und dem jedenfalls immer seltenern Vorkommen der Todes-

§ 60. strafe wird die Gefängnißstrafe oder werden die verschiedenen Arten derselben — Zuchthaus, Arbeitshaus, Gefängniß im e. S. — in dem Grade zur Regel, daß alle übrigen Strafen nur noch als unbedeutende und kaum bemerkliche Ausnahme erscheinen. S. auch (für schlechthin ausschließliche Anwendung der Gefängnißstrafe) Zachariä Vierzig Bücher v. Staate IV. S. 353—357. F. Noellner das Verhältniß der Strafgesetzgebung zur Ehre der Staatsbürger. Frankfurt 1846. S. 70—77. Zur wirklichen Erreichung aller der Vorzüge und Vortheile, welche die Gefängnißstrafe zu bieten vermag (§. 116. 118.), und in sofern zur Rechtfertigung ihres Uebergewichts oder ihrer Alleinherrschaft gegenüber allen sonstigen Strafen immer gesteigerteres Bemühen sowohl in der Doctrin als in der Legislation für größere Zweckmäßigkeit und Verbesserung der Gefängnisse und des Gefängnißwesens Sorge zu tragen. N. H. Julius Vorlesungen über die Gefängnißkunde, oder über die Verbesserung der Gefängnisse und sittliche Besserung der Gefangenen. Berlin 1828. Oskar (Kronpr. v. Schweden) über Strafe und Strafanstalten. Leipzig 1841. Mittermaier im Arch. d. Crim. R. 1834. S. 132 ff. 1835. S. 597 ff. 1838. S. 138 ff. 301 ff. 464 ff. 1840. S. 464 ff. 611 ff. 1841. S. 136 ff. 439 ff. 1843. S. 289 ff. 540 ff. 1844. S. 95 ff. 1846. S. 133 ff. 435 ff. 1847. S. 1 ff. 272 ff. 334 ff. 567 ff. 1854. S. 337 ff. 603 ff. 1855. S. 89 ff. 368 ff. 460 ff. 1856. S. 542 ff. 1857. S. 23 ff. 184 ff. 353 ff. 497 ff. Derselbe die Gefängnißverbesserung, insbesondere die Bedeutung und Durchführung der Einzelnhaft im Zusammenhange mit dem Besserungsprincip. Erlangen 1858. Derselbe der gegenwärtige Zustand der Gefängnißfrage .... mit besonderer Beziehung auf Einzelnhaft. Erlangen 1860. S. auch Jahrbücher der Gefängnißkunde und Besserungsanstalten, herausg. von Julius, Noellner u. Varrentrapp. XI Bde. Frankfurt 1842—1848. — Blick auf die Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren seit der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts. Angriffe gegen den Gebrauch der Folter und allmählige Aufhebung derselben in allen einzelnen Ländern Deutschlands. Thomasius Diss. de tortura e foris Christianorum proscribenda, (1705.) in Dessen Dissertt. acad. II. p. 1049 sqq. besonders p. 1059—1068. J. v. Sonnenfels über die Abschaffung der Tortur. (1775.) 2. Aufl. Wien u. Nürnberg 1782. Derselbe Grundsätze d. Polizei I. S. 215—220. Beccaria dei delitti e delle pene §. 16. (12.) p. 51—62. Voltaire Prix de la justice. Oeuvres XXIX. p. 339—342. Derselbe Diction-

naire philosoph. m. Question; Torture. Oeuvres XLIII. p. 23—25. § 60. 362—366. Filangieri Scienza della legislazione. Lib. III. c. 11. Vol II. p. 354—369. Feuerbach Themis. Landshut 1812. S. 239—270. Tittmann Gesch. d. deutsch. Strafges. S. 301—304. Martin Lehrb. des Criminalprocesses. 5. Ausg. Leipzig 1857. §. 118. Not. 1. Mittermaier das deutsche Strafverfahren. 4. Aufl. Heidelberg 1845 ff. I. §. 81. Not. 41. 42. Unmittelbar nach Beendigung der großen Befreiungskriege resp. nach Zurückeroberung der bis dahin unter französischer Herrschaft gestandenen Rheinlande erstes Hervortreten der Forderung nach Wiedereinführung eines auf Oeffentlichkeit und Mündlichkeit beruhenden, wenigstens formell accusatorischen Strafverfahrens (öffentlich-mündlicher Inquisitionsproceß mit accusatorischen Formen), unter gleichzeitiger Anerkennung des Instituts der Geschwornengerichte. Vgl. Gutachten der Königl. Preußischen Immediatjustizcommission über das Geschwornengericht. 1819. Feuerbach Betrachtungen über die Oeffentlichkeit u. Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege. II Bde. Gießen 1821. 1825. J. Zentner das Geschwornengericht mit Oeffentlichkeit u. Mündlichkeit im Gerichtsverfahren. Freiburg 1830. S. auch G. L. Maurer Geschichte des altgermanischen u. namentlich altbaierischen öffentlich-mündlichen Gerichtsverfahrens, dessen Vortheile, Nachtheile u. Untergang in Deutschland überhaupt u. in Baiern insbesondere. Heidelberg 1824. Jene Forderung wird in der dem J. 1848 unmittelbar vorausgehenden Zeit eine immer dringendere und allgemeinere, ihren betontesten und weitreichendsten Ausdruck aber findet dieselbe bei den Verhandlungen der Germanistenversammlung zu Lübeck im J. 1847. Vgl. F. G. Leue der mündliche öffentliche Anklageproceß u. der geheime schriftliche Untersuchungsproceß in Deutschland. Aachen 1840. Derselbe das deutsche Schöffengericht. Leipzig 1847. J. F. H. Abegg Beiträge zur Strafproceßgesetzgebung. Neustadt a. d. O. 1841. F. K. Th. Hepp Anklageschaft, Oeffentlichkeit u. Mündlichkeit des Strafverfahrens. Tübingen 1842. K. J. Mittermaier die Mündlichkeit, das Anklageprincip, die Oeffentlichkeit u. das Geschwornengericht. Stuttgart 1845. H. A. Zachariä die Gebrechen u. die Reform des deutschen Strafverfahrens. Göttingen 1846. Verhandlungen der Germanisten zu Lübeck im September 1847. Lübeck 1848. S. 68—165. 249—262. Einfluß der politischen Ereignisse des Jahres 1848: trotz der Aengstlichkeit oder selbst des offenen Widerspruchs, womit sämmtliche Regierungen bisher den fraglichen Proceßreformen entgegengetreten wa-

§ 60. ren, jetzt endlich, von ganz unbedeutenden Ausnahmen abgesehen, allgemeine und rückhaltloseste Anerkennung derselben. C. F. W. J. Häberlin Sammlung d. neuen deutschen Strafproceßordnungen, so wie der Gesetze über Einführung d. mündlichen u. öffentlichen Strafverfahrens mit Schwurgerichten. Greifswald 1852. S. auch Grundr. §. 45. „Das Gerichtsverfahren soll öffentlich und mündlich sein. Ausnahmen von der Oeffentlichkeit bestimmt im Interesse der Sittlichkeit das Gesetz." §. 46. „In Strafsachen gilt der Anklageproceß. Schwurgerichte sollen jedenfalls in schwereren Strafsachen und bei allen politischen Vergehen urtheilen." Bei weitem in der Mehrzahl der Länder erstreckt sich diese Anerkennung auf alle überhaupt geforderten Reformen, also namentlich auch auf das Institut der Geschwornengerichte, wogegen in einigen anderen gerade dieses Institut übergangen wird und die Principien der Oeffentlichkeit, der Mündlichkeit und des Anklageverfahrens allein zur Geltung gelangen: dabei schließen sich wenigstens diejenigen Gesetzgebungen, welche zugleich die Geschwornengerichte einführen, an die betreffenden Vorschriften des französischen Rechts fast durchgängig in einer Weise an, daß dieselben vielfach nur als mehr oder minder worttreue Uebersetzungen des Code d'instruction criminelle erscheinen. K. J. A. Mittermaier die Gesetzgebung u. Rechtsübung über Strafverfahren nach ihrer neuesten Fortbildung. Erlangen 1856. J. W. Planck Systematische Darstellung d. deutschen Strafverfahrens auf Grundlage d. neueren Strafproceßordnungen seit 1848. Göttingen 1857. H. A. Zachariä Handbuch d. deutschen Strafprocesses. Systematische Darstellung des auf den Quellen des gemeinen Rechts u. der neuern deutschen Gesetzgebung beruhenden Criminalverfahrens. Bd. I. Abth. 1. Göttingen 1860. S. aber auch (über die Nachtheile eines solchen Anschließens gerade an das französische Recht) Geib Reform d. deutsch. Rechtslebens S. 89—143. In der That, wenn man von jenen paar kleineren Territorien absieht, wo noch fortwährend sowohl hinsichtlich der Gerichtsverfassung als des gerichtlichen Verfahrens dieselben Grundsätze gelten, welche vor 1848 überall die herrschenden gewesen waren, so zerfallen jetzt alle übrigen Länder in zwei Gruppen, in eine größere, wo neben den sonstigen Reformen auch die Geschwornengerichte sich finden, und in eine kleinere — Oesterreich, Sachsen, Altenburg —, wo wenigstens die Geschwornengerichte fehlen. Auf diese Weise aber zeigt sich also auch in Beziehung auf den Strafproceß ein mindestens ähnlicher Dualismus, wie in Ansehung des Strafrechts (§. 59.), und eben um deswillen sind denn auch

die Schwierigkeiten, welche dem Wiederaufleben eines formell gemeinen § 60.
Rechts oder dem Zustandekommen einer gemeinsamen deutschen Gesetzgebung entgegenstehen, für beide Rechtsgebiete so ziemlich dieselben. Von specifisch juristischem Standpunkte betrachtet möchte es als der einfachste und zugleich als der wünschenswertheste Weg zur Beseitigung dieses Dualismus erscheinen, wenn die Geschwornengerichte schlechthin aufgehoben und die Länder jener größern Gruppe also den Ländern der kleinern sich anschließen würden; und zwar möchte dieses schon um deswillen am wünschenswertheſten sein, weil gerade damit auch jener andere hinsichtlich des Strafrechts selbst hervorgetretene Gegensatz zwischen rein deutscher und französisch-deutscher Rechtsanschauung seine Basis resp. jeden Schein einer solchen Basis verlieren, und auf diese Weise denn mindestens das Haupthinderniß für Abfassung einer gemeinsamen Gesetzgebung verschwinden würde. Allein freilich ist es eine ganz andere Frage, ob der Einschlagung gerade dieses Wegs zur Beseitigung des fraglichen Dualismus nicht höhere, auf den Forderungen des gesammten Staats- und öffentlichen Lebens beruhende Rücksichten entgegenstehen; jedenfalls dürfte so viel gewiß sein, daß mindestens im Augenblicke, nach der allerneuesten Wendung unserer politischen Verhältnisse, die Abschaffung der Geschwornengerichte wohl als die unwahrscheinlichste aller legislativen Erscheinungen gelten muß.

Druck von J. B. Hirschfeld in Leipzig.

Druckfehler.

Seite 103, Zeile 16 v. u. statt: Lateo lies: Latro.
„ 201, „ 9 v. o. „ 830 lies: 730.
„ 256, „ 17 v. u. „ hryegen lies: kryegen.
„ 270, „ 7 v. u. „ nuc lies: und.